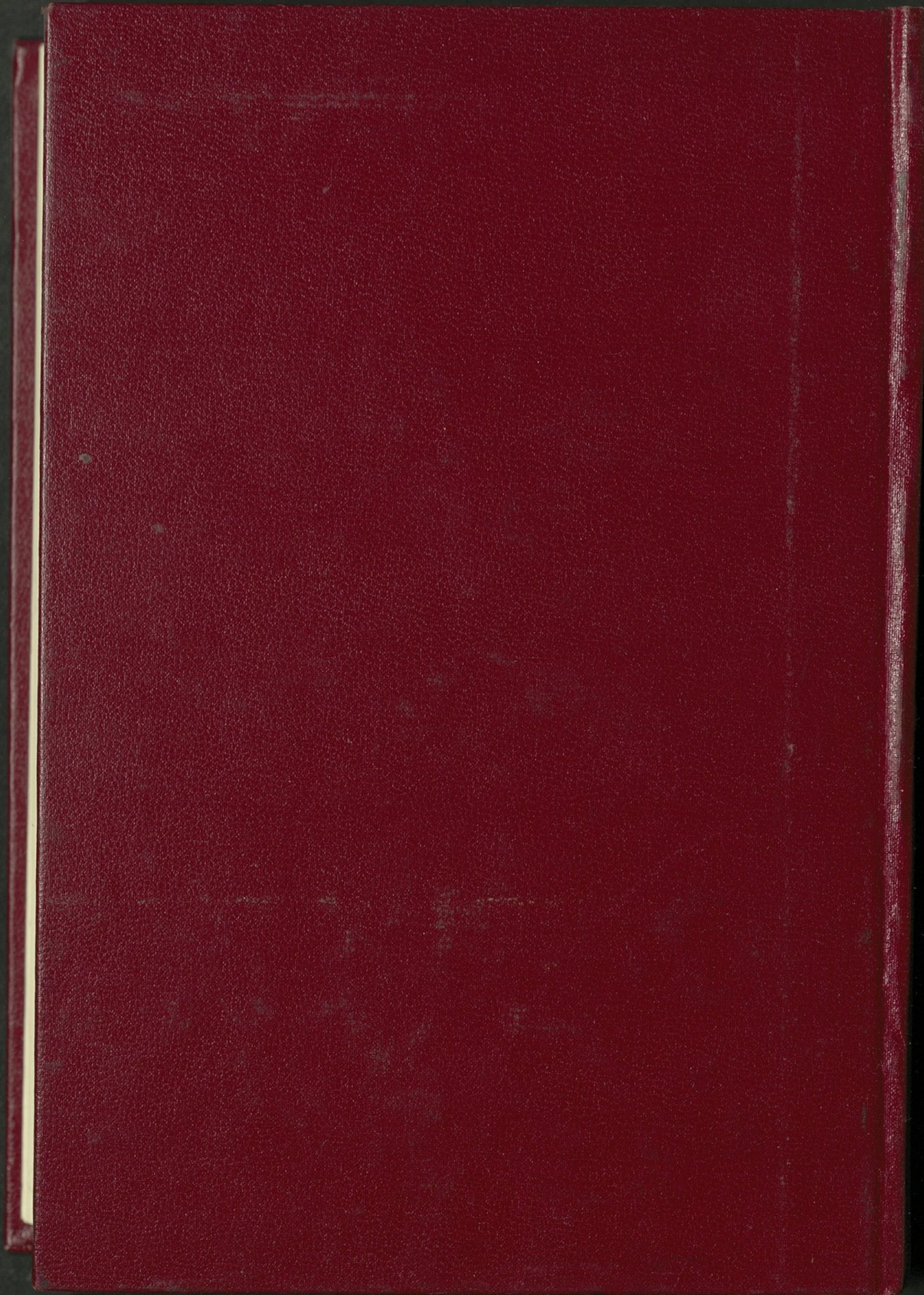
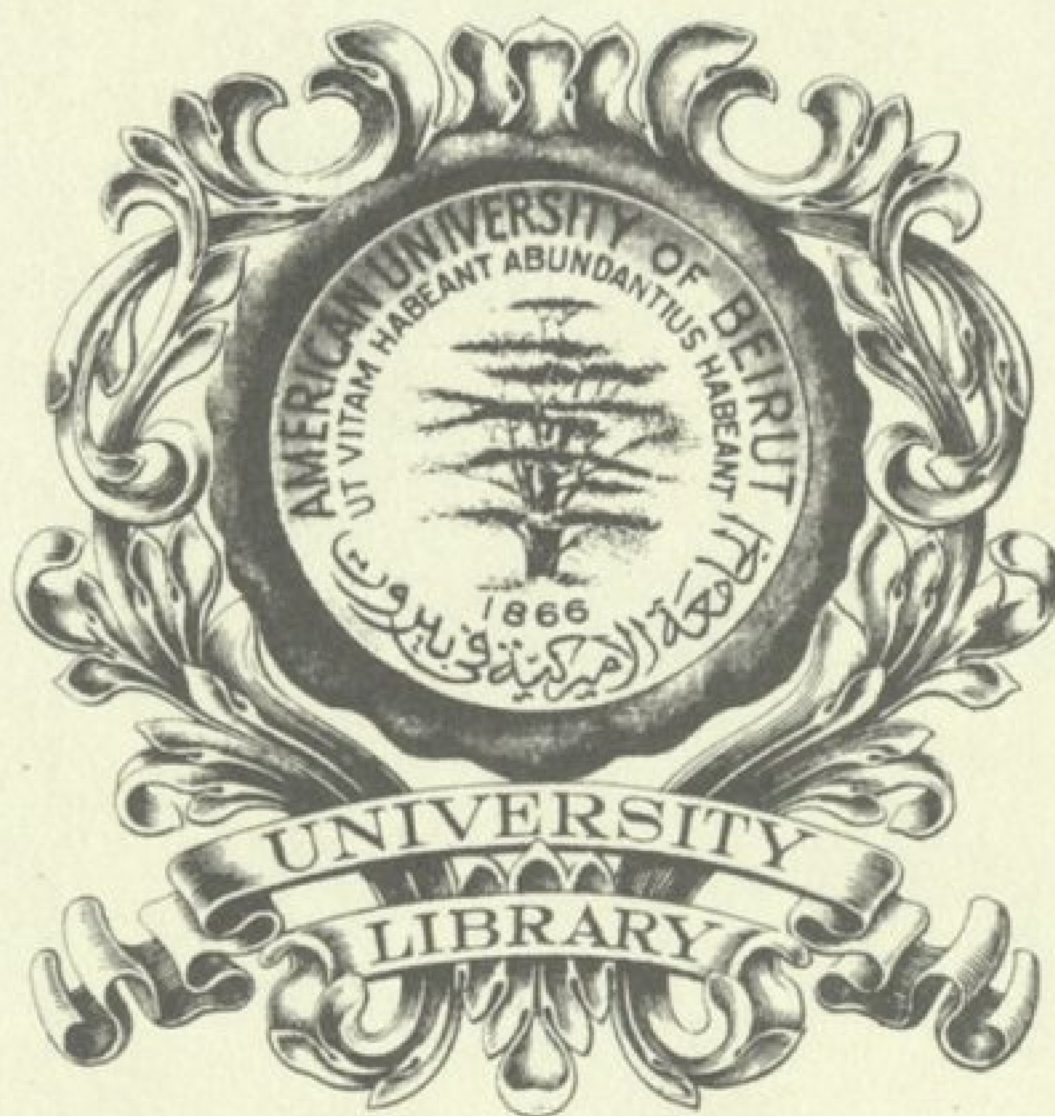



AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT
UT VITAM HABEANT ABUNDANTIUS HABEANT
1866
الجامعة الاميركية في بيروت
UNIVERSITY
LIBRARY

الأوراق التجارية

الكمبيالة والسند الإذني والشيك

تأليف

الدكتور [illegible]

أستاذ القانون التجاري بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول

[illegible]

[illegible]

[illegible]



مطبعة جامعة فؤاد الأول

١٣٦٩ — ١٩٥٠

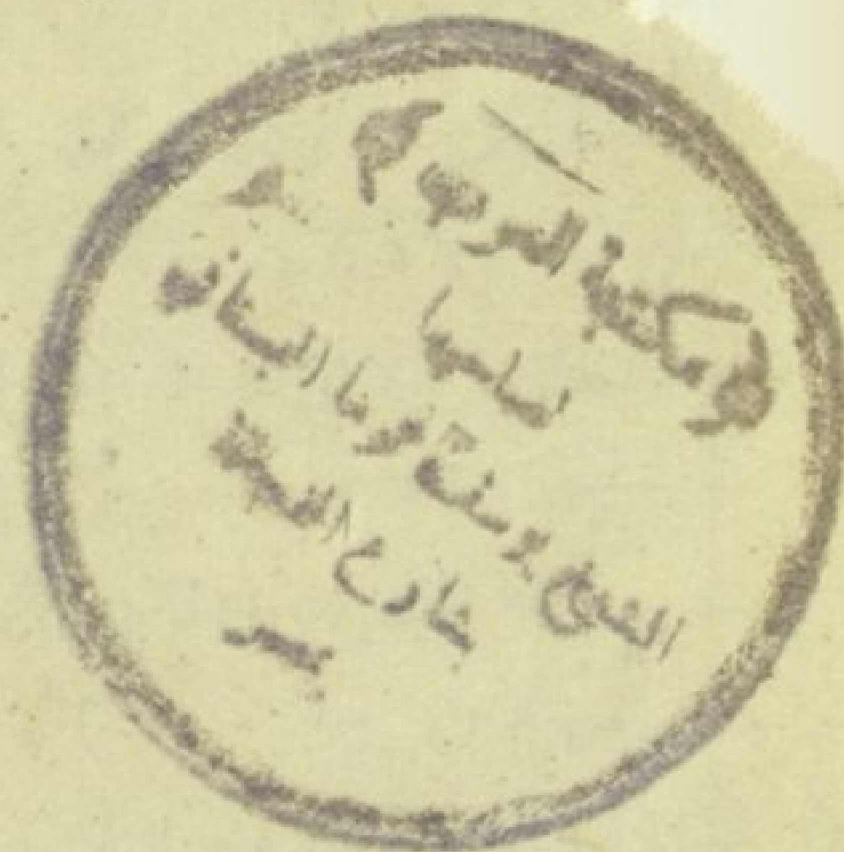
الأوراق التجارية

الكمبيالة والسند الاذنى والشيك

تأليف

الدكتور محمد صالح بك

أستاذ القانون التجارى بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول
رئيس لجنة تعديل القانون التجارى
عميد كلية الحقوق ووكيل الجامعة «كان»
محام لدى محكمة النقض



مطبعة جامعة فؤاد الأول
١٣٦٩ — ١٩٥٠



للمؤلف

١ — شرح القانون التجارى : الأعمال التجارية ، التاجر ، شركات الأشخاص ، (الطبعة السابعة ، ١٩٤٩).
٢ — شركات المساهمة : (الطبعة الأولى ١٩٤٩).
٣ — البورصات والعقود التجارية : ١٩٤٦ ، والطبعة الجديدة تحت التحضير .
٤ — الأوراق التجارية : ١٩٥٠ ، (الطبعة السابعة) .
٥ — أعمال البنوك : تحت الطبع .
٦ — الفكر الاقتصادى العربى : تحت التحضير .
٧ — الافلاس والصلح الواق : ١٩٤٨ ، نفد ، والطبعة الجديدة تحت الطبع .
٨ — أصول الاقتصاد ، (الطبعة الثالثة : ١٩٣٤) .
٩ — أصول التعهدات ، الطبعة الخامسة ، (تحت التحضير) .
١٠ — أحمد بن الدلجى (الفكر الاقتصادى العربى فى القرن الخامس عشر) مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثانية : ١٩٣٢ ص ٣٨٥ — ٤١٠
١١ — ابن خلدون (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثالثة : ١٩٣٣ ص ٣١٥ — ٣٦٠ و ٧٥٥ — ٨١٠) .
١٢ — السجل التجارى (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الخامسة : ١٩٣٥ ص ٦١ — ١٤٨)
١٣ — الحسابات المصرفية (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة السابعة : ١٩٣٧ ص ٣٩٧ — ٤٣٦) .
١٤ — الحساب الجارى (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة السابعة : ١٩٣٧ ص ٤٩٧ — ٥٦٤) .
١٥ — نظرية الاثبات (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثامنة : ١٩٣٩ ص ٥٦٥ — ٥٩٠) .
١٦ — الوفاء بالشيك ومقابل الوفاء (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة التاسعة : ١٩٣٩ ص ١٠٣ — ١٤٠) .
١٧ — الصلح الواقى من التفليس (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الحادية عشرة : ١٩٤١ ص ١٩٧ — ٢٨٢) .
١٨ — مشروع تمهيدى لقانون الشيك (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثالثة عشرة : ١٩٤٣ ص ١ — ١٢٨) .

١٩ — توحيد القوانين التجارية ومصادرها (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الرابعة عشرة : ١٩٤٤ ، ص ٣٤٧ — ٣٨٨) .

٢٠ — ميثاق الأمم المتحدة : تحت التحضير . ونشر بعضه تباعا فى جريدة المصرى .

٢١ — الملكية الزراعية الصغيرة فى مصر : ١٩٢٢ (بالفرنسية) .

٢٢ — فتح الاعتماد (بالاشتراك مع الدكتور عبد الحكيم الرفاعى بك) ، (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثانية : ١٩٣٢ (ص ٢٤٠ — ١٥٢) (بالفرنسية) .

٢٣ — مجلس الادارة فى شركات المساهمة (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثامنة عشرة : ١٩٤٨ ، ١٢٨ صحيفة) .

٢٤ — السندات المالية (مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية التى تصدرها كلية الحقوق بجامعة فاروق ، سنة ١٩٣٨ ، ٣٦ صحيفة) .

بسم الله الرحمن الرحيم

فى الأوراق التجارية[١]

الباب الأول

عموميات

§ ١ — *فى تعريف الأوراق التجارية*[٢] : الأوراق التجارية هى صكوك تمثل نقوداً تدفع فى مكان معين وفى ميعاد قريب تقوم مقام النقود فى الوفاء بسبب سهولة تداولها .

§ ٢ — *فى خصائص الأوراق التجارية* : تتميز الأوراق التجارية بالخصائص الآتية :

(١) **القابلية للتداول** négociabilité : ومعنى هذا أن الورقة التجارية تشتمل على شرط الاذن ، أو تكون لحاملها ، فتنتقل بين الناس بطريق التظهير

---

(١) Abd El Fattah El Sayed Bey et M. Desserteaux : Traité théorique et pratique des effets de commerce, Dijon 1928.—P. Lescot : Des effets de commerce. t. 1, Paris 1935.—P. Arminjon et P. Carry : La lettre de change et le billet à ordre, Paris 1938.—M. Mater : Traité juridique de monnaie et du change.

(٢) لم يعرف القانون التجارى الأوراق التجارية effets de commerce وقد ورد ذكرها فى المادة ٢٢٧/٢٣٥ تجارى : « وكذلك كل دين حل ميعاده ودفعه بغير نقود ولا أوراق تجارية ». وفى المادة ٣٧٦/٣٩١ تجارى : «يجوز فى حالة التفليس لمالك الكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية» وفى المادة ٣٨١/٣٩٦ : « إذا باع المفلس ... ولم يستوف ... بنقود أو بورقة تجارية » والمادة ٣٦٥ عقوبات : « كل من أحرق أو أتلف عمداً بأى طريقة كانت شيئاً من الدفاتر أو المضابط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية أو الكمبيالات أو الأوراق التجارية أو الصيرفية أو غير ذلك من المستندات التى يتسبب عن إتلافها ضرر للغير يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين » .

إن كانت إذنية أو بالمناولة من يد الى أخرى إن كانت لحاملها ، أى أنها تنتقل بمقتضى أصول وأوضاع أسهل وأبسط من الأصول والأوضاع المقررة فى القانون المدنى فى حوالة الحقوق .

(٢) *تعيين القيمة* : لا تكفى القابلية للتداول بالطرق التجارية لاعتبار الصك ورقة تجارية ، بل يجب أن يشتمل على بيان قيمته النقدية . ولما كانت التجارة لا تحتمل البطء ، ولا يقبل التجار التعامل بورقة كعملة إن لم تشتمل على بيان مبلغ الدين ، لذلك لا تعتبر ورقة تجارية ، تذكرة النقل البرى أو البحرى (م ٩٩ تجارى بحرى) لأنها لا تحمل فى الغالب قيمة البضاعة المسلمة إلى الناقل .

(٣) *معدة لاثبات دين نقدى* : الورقة التجارية معدة دائماً لاثبات دين نقدى ، ذلك لأن المحررات التى تمكن الحامل من مطالبة المدين فى ميعاد الاستحقاق بمبلغ معين هى وحدها المقدر لها التداول[1] لذلك لا يعتبر ورقة تجارية الايصال الذى يسلمه خازن البضاعة المودعة فى المخازن العمومية[2] والذى يتمكن بمقتضاه المشترى الأخير من تسلمها ولو اشتمل هذا المحرر على بيان قيمة البضاعة ، ذلك لأن الحامل الأخير يتعرض لمخاطر ، منها أنه قد لا يجد مشترياً للبضاعة ، وإن وجده فقد لا يدفع له الثمن ، وقد تهبط الأسعار فى فترة تداول الايصال فلا يستولى على كل حقه . وبما أن هذا المحرر لا يؤمن معه الاستيلاء فى تاريخ معين على مبلغ معين من النقود ، فمن المعقول أن لا يدخل فى عداد الأوراق التجارية ، وأن لا يتشابه بالنقود فى المعاملات التجارية .

---

(١) أشار القانون التجارى الايطالى القديم الصادر فى سنة ١٨٨٢ وقد ألغاه قانون ١٩٤٢ الى «أوامر الحاصلات الزراعية ordre en denrées المسماة باللغة الايطالية ordine in derrate وقد تحرر فى صورة كمبيالة أو سند إذنى . ولا يجوز تحريرها مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، بل يجب أن تشتمل على ميعاد للتسليم ، يكون فى العادة ثلاثة شهور (المواد ٣٣٣ — ٣٣٨) وأشار قانون الالتزامات السويسرى فى المادة ١١٥٢ إلى الأوراق التى يلتزم فيها المحرر بتسليم أشياء مثلية choses fongibles لاذن المستفيد ، كشهادات الايداع ، وسندات الايداع warrants وهى تخضع لقواعد الصرف المتعلقة بشكل التظهير ومن يعتبر حاملا شرعياً الى آخر ما جاء فى المادة المذكورة .

(٢) récépissés des magasins généraux ، ولم يتناولها القانون المصرى حتى الآن وتقوم بالتخزين شركة البوندد Egyptian Bonded Warehouse Co. Limited وسنداتها غير قابلة للتداول (انظر Soucail شرح القانون التجارى ص ٢٦٧ — ٢٧٢ طبعة ثانية) .

(٤) قابلية التحويل الى نقود : لايكفى لاعتبار الصك ورقة تجارية أن يكون قابلا للتداول ، وأن يكون معين القيمة ، وأن يكون معداً لاثبات دين نقدى ، بل يجب أن يكون قابلا للتحويل فوراً إلى نقود ، أى قابلا للخصم لدى البنوك ، فتدفع قيمته فوراً قبل حلول ميعاد الاستحقاق إلى الحامل بعد استنزال فائدة معينة ، وهو سعر الخصم . فلا تعتبر فى عداد الأوراق التجارية الأسهم والسندات لأن الغرض منها استثمار النقود لمدد طويلة فتعطى ربحاً أو فائدة لمالكها لاستحالة خصمها لأنه لايمكن تعرف ميعاد وفائها على وجه الدقة ، ولا يمكن معرفة المبلغ الذى يدفع من قيمتها ، وهى لاتصلح لهذا السبب لأن تكون بديلة النقود فى الوفاء .

ولكن لايعتبر كل صك توافرت فيه الخصائص السالفة الذكر ورقة تجارية بحكم القانون إن لم يعتبر فى العلاقات التجارية أداة وفاء . ومن هذا القبيل الكوبونات المستحقة الوفاء coupons، إذ أن العرف التجارى لم يعتبرها بعد فى عداد الأوراق التجارية .

§ ٣— فى الفرق بين الورقة التجارية والبنكنوت : البنكنوت هو ورقة تجارية يوقعها مصرف ، قابلة فى كل وقت للتحويل إلى نقود (عدا أحوال السعر الالزامى المقررة بقانون)[1]، وقد يرفض الناس فى معاملاتهم قبول الورقة التجارية وهو ما لا يستطيعونه بالنسبة للبنكنوت ، عدا التجار فقد يلزمهم العرف التجارى بقبول الأوراق التجارية لتسوية ديونهم . ولا يعطى البنكنوت فائدة فى حين أن الورقة التجارية قد تعطى فائدة ، عدا الأوراق المستحقة الوفاء لدى الاطلاع كالشيك . وتتقادم الحقوق الثابتة فى أوراق تجارية بمضى خمس سنوات ، فى حين أن البنكنوت لايتقادم الحق الثابت فيه لأنه مستحق الوفاء لدى الطلب ، إلا إذا صدر قانون بابطال التعامل به (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٧٦٣) .

---

(١) فى ٢ أغسطس سنة ١٩١٤ صدر أمر عال « بشأن السعر الالزامى لأوراق البنكنوت الصادرة من البنك الأهلى المصرى » بوقف دفع قيمة هذه الأوراق بالذهب وباعتمادها نقداً قانونياً . ونصت المادة الأولى على أن كل ما يدفع من تلك الأوراق يكون دفعاً صحيحاً وموجباً لبراءة الذمة كما لو كان الدفع حاصلا بالعملة الذهبية بصرف النظر عما يخالف ذلك من الشروط والاتفاقات الحاصلة أو التى تحصل بين أصحاب الشأن « وذلك بصفة مؤقتة وإلى أن يصدر أمر آخر » ولم يصدر هذا الأمر حتى الآن ، فقد أصبحت ، فى هذا العالم ، الشئون المؤقتة هى التى تدوم .

§ ٤ — **فى الفرق بين الورقة التجارية والورقة المالية** : تمثل الأوراق المالية ، وبخاصة السندات ، قروضاً معقودة لمدد طويلة ، أما الورقة التجارية فهى تمثل قرضاً معقوداً لأجل قصير . ولا تخصم الأوراق المالية . لذلك لا تقوم مقام النقود فى الوفاء ، فى حين أن الورقة التجارية تخصم ، وتستعمل كأداة مبادلة . ويختلف الاثنان من حيث الضمان ، فبائع ورقة مالية لا يضمن يسر المؤسسة التى أصدرتها ، لأنها قد تفلس قبل استيفاء المشترى الحقوق الثابتة فيها . وكل ما يلتزم به البائع هو تسليم السند أو السهم إلى المشترى . أما فى الأوراق التجارية فالساحب أو المحرر أو المظهر ضامنون بحكم القانون ، فى حالة عدم الوفاء ، قيمة الورقة . كذلك تصدر الأرراق المالية بالجملة أما الورقة التجارية فتصدر لمناسبة عملية تجارية ويحصل وفاء الأوراق المالية ، وبخاصة السندات بطريق القرعة . أما الورقة التجارية فيحصل وفاؤها فى ميعاد الاستحقاق . وأخيراً تتداول الأوراق المالية بين التجار وغير التجار ، أما الأوراق التجارية فلا تتداول فى الغالب إلا بين التجار.

§ ٥ — **فى تعداد الأوراق التجارية** : تطلق «الأوراق التجارية» على الكمبيالة والسند الأذنى أو لحامله . أما الشيك[١] فهو وإن كان يخضع لقواعد الصرف ، إلا أنه يدخل الآن فى عداد الأوراق المصرفية ، لأن من يسحب عليه الشيك يكون دائماً صيرفيا . وقد يكون فى التعبير عنها بأنها تجارية ما يبعث على الظن بأنها لا تصدر إلا ممن احترف بالمتجارة أو أنها مقصورة على إثبات الأعمال التجارية ، مع أن الكمبيالات والسندات الاذنية قد تصدر من غير التجار ، لذلك تسمى أحياناً « الأوراق المتداولة effets négociables » والحقيقة أن سبب إطلاق وصف التجارية على هذه الأوراق هو أن البيئات التجارية هى التى تتعامل بها غالباً فأسميت تجارية لغلبة استعمالها فى التجارة وهذا من قبيل إطلاق الخاص على العام .

---

(١) يعتبر بعض الشراح سندات التخزين أوراقاً تجارية (ليون كان ج ٤ بند ٢ وج ٨ بند ٨٠٧ ولاكور بند ١١٥٨ و ١٣٩٧ وتيريل : أعمال البنوك ص ٥٢ طبعة سادسة) ويتشكك تالير فى اعتبار الشيك ورقة تجارية (بند ١٢٣٣) ويعتبر الأستاذ جارو فى صدد شرح المادة ٤٣٩ ع المقابلة للمادة ٣٦٥ عقوبات مصرى أن كل صك يعطى الحق فى استيفاء نقود أو تسلم بضاعة يستحيل إلى ورقة تجارية إذا انضاف إليه شرط الاذن كالفواتير وتذاكر النقل ، وبوليسة التأمين (جارو شرح قانون العقوبات ج ٣ بند ١٩٣ ص ٢٦٣ وج ٥ بند ٥٦٣) .

على أن الأوراق التجارية لم تبلغ مبلغها الحالى من الأهمية إلا بسبب كونها أداة ائتمان ، فهى التي تمكن التجار من الحصول على ما يلزمهم من النقود من البنوك ليقوموا بوظيفتهم الخطيرة الشأن وهى إجراء المبادلات التجارية بين الناس .

§ ٦ — فى التعريف بالكمبيالة[(١)] : الكمبيالة هى محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية معينة فى القانون تتضمن أمراً غير معلق على شرط يحرره الساحب لاذن المستفيد أو لحامله ، إلى المسحوب عليه يكلفه بموجبه بدفع مبلغ معين من النقود فى تاريخ معين أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع . وصورتها :

القاهرة فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٩ — ١٠٠ جنيه مصرى

إلى حضرة . . . . . التاجر باسكندرية بشارع . . . . . . رقم . . . . .

ادفعوا لاذن حضرة . . . . . (أو لحامله) مائة جنيه مصرى فى أول يناير سنة ١٩٥٠ والقيمة وصلتنا بضاعة ؟

التوقيع . . . . .

والساحب tireur هو الذى يحرر الكمبيالة ويتعهد بتمكين المستفيد من حصوله على مبلغ معين فى زمان ومكان معينين . والمسحوب عليه tiré هو الذى يتلقى أمر الساحب بالوفاء إلى المستفيد . والمستفيد preneur, bénéficiaire هو الذى تحررت لمصلحته الكمبيالة ، ويسمى حاملا porteur لحين تظهيره الكمبيالة ، فاذا ظهرها سمى مظهراً endosseur ومن تنتقل إليه الكمبيالة يسمى مظهراً إليه endossataire وتعتبر الكمبيالة عملا تجارياً بالنسبة لجميع موقعيها مهما تكن صفة العمل الذى ترتب

(١) وهى مأخوذة من كلمة cambiale الايطالية وتؤدى أيضاً فى اللغة الايطالية معنى السند الاذنى ، وبالفرنسية lettre de change وترجمته الحرفية « صك الصرف » ونحن نفضل استعمال هذه الكلمة بدلا من « كمبيالة » لولا ذيوع هذه الكلمة الايطالية فى كل الأوساط العربية . وتستعمل دوائر التجارة كلمة traite ، وبالانكليزية bill of exchange وتستعمل أحياناً كلمة draft ، وبالألمانية wechsel . وقد عرفتها المادة ٣٠ من قانون الكمبيالات الانكليزى بأنها « أمر صريح منجز صادر من شخص إلى آخر يوقعه الآمر ويكلفه بموجبه بأن يدفع لدى الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين مبلغاً معيناً من النقود إلى شخص معين أو لاذنه أو لحامل هذا الأمر » .

عليه تحريرها . مما ينبنى عليه سريان جميع القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية على الكمبيالة . على أن الصفة التجارية ليس لها أهمية من قِبَل الاثبات ، لأن الكمبيالة من التصرفات الشكلية التى لا تنشأ إلا إذا كانت ثابتة فى محرر مشتمل على البيانات التى بينها القانون التجارى فى المادة ١٠٥

§ ٧ — **فى السند الاذنى أو الذى لحامله** : وهو التزام بالدفع ثابت فى محرر ذى شكل خاص غير معلق على شرط يتعهد محرره souscripteur بموجبه بدفع مبلغ معين من النقود فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لمصلحة المستفيد ولاذنه أو لحامل السند وصورته :

اسكندرية فى أول أكتوبر ١٩٤٩ — ١٠٠٠ جنيه مصرى

فى أول يناير ١٩٥٠ ادفع لاذن حضرة . . . . (أو لحامله)

ألف جنيه مصرى والقيمة وصلتنا بضاعة

التوقيع . . . . .

وتقضى المادة ٢ من قانون التجارة الأهلى بأن جميع السندات التى تحت إذن سواء كان من أمضاها أو ختم عليها تاجراً أو غير تاجر ، تعتبر أعمالا تجارية . إنما يشترط فى الحالة الأخيرة أن يكون تحريرها مترتباً على أعمال تجارية لذلك لا يعتبر السند عملا تجارياً إلا بالنسبة لمن وقعوه بسبب عمل تجارى . فاذا كان محرر السند تاجراً فانه يفترض أن السند تجارى ، وهذه القرينة يجوز نقضها وإثبات أن سبب الدين مدنى تسرى عليه أحكام القانون المدنى[١] .

وقد أخذ القانون التجارى الأهلى بما قضى به القانون التجارى الفرنسى . وينتقد الشراح هذه التفرقة بين الكمبيالة والسند الاذنى ، لأن كليهما يؤديان خدمات مماثلة للتجارة كأداة للوفاء والائتمان . وقد جرت القوانين التجارية الحديثة[٢] على اعتبارها

(١) استئناف مصر الأهلية ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة س ٨ ص ١٨٧ رقم ١٤١

(٢) بهذا المعنى القوانين الألمانية ، والبلجيكية ، والايطالية ، وقانون الجمهورية التركية الصادر فى ٢٩ مايو سنة ١٩٢٦ (م ٢١ فقرة ٣) وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥١

من الأعمال التجارية المطلقة ، تسرى عليهما سواء بسواء قواعد واحدة إلا ماتقضى طبائع الأشياء بعدم سريانه [١] .

§ ٨ — **فى الشيك** : الشيك هو أمر مكتوب يتمكن بموجبه الساحب أو شخص آخر مسمى أو حامله (المستفيد) من قبض كل نقود الساحب أو بعضها المقيدة لذمته فى حسابه لدى المسحوب عليه عند الطلب . وقد يكون الشيك إذنياً أو باسم شخص معلوم أو لحامله وصورته :

القاهرة فى ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٩

بنك مصر ١٠٠ جنيه مصرى

إدفعوا لاذن أو لأمر حضرة (أو لحامله) مبلغ مائة جنيه مصرى

الامضاء . . .

ومن المتسهل إدراك وجوه الشبه بين الشيك والكمبيالة ، فهو يبدو كالكمبيالة فى صورة أمر صادر من الساحب إلى المسحوب عليه ، وإذا استثنينا ذكر وصول القيمة ، فان البيانات الشكلية التي يشتمل عليها الشيك هى بذاتها البيانات التى تشتمل عليها الكمبيالة . لكن الشيك يختلف عن الكمبيالة فى أن الشيك يكون دائماً مستحق الوفاء لدى الاطلاع ، وفى أنه ليس بطبيعته عملا تجارياً . ولا يعتبر عملا تجارياً إلا إذا كان الساحب تاجراً ، أو كان غير تاجر وسحبه لعمل تجارى . كما أن الشيك لا يعتبر أداة ائتمان ، وهو من أجل ذلك لا يدخل فى أعمال الخصم ، ولكنه أداة للوفاء وللمقاصة فهو يغنى عن نقل النقود إذا سحب من مكان على آخر .

---

(١) حذفنا من هذه الطبعة ما ذهب اليه القضاء المختلط من اعتبار السند الاذنى ورقة تجارية وكل المناقشات التى دارت حول هذا الموضوع ، فليراجعها من يشاء فى الطبعات السابقة من هذا الكتاب .

الفصل الأول

فى وظائف الأوراق التجارية

تقوم الأوراق التجارية بوظيفتين خطيرتين ، أولها أنها أداة لنقل النقود ، والثانية أنها أداة ائتمان .

§ ٩ — *فى أن الأوراق التجارية أداة لنقل النقود* : (١) لم تقم الأوراق التجارية وبخاصة الكمبيالة بوظيفتها كأداة لنقل النقود إلا فى التجارة الدولية إذ بها تحصل المقاصة بين الالتزامات المتقابلة فى سوقين مختلفين . فلو اشترى تاجر مصرى بضاعة من تاجر انجليزى بمبلغ عشرة آلاف جنيه التزم التاجر المصرى بالوفاء إلى دائنه بنقود انجليزية . لكن المبادلات الدولية تمكنه من الوفاء بلا حاجة إلى نقود وذلك بواسطة الكمبيالة فهى تغنيه عن شحن نقود إلى انجلترا وعن تحمل نفقات نقلها .

ولكننا نبادر إلى القول بأننا لانقصد قصر الأوراق التجارية على تسوية الديون الخارجية ، فهى قد تستعمل فى تسوية الديون الداخلية ، لكن استعمالها فى تسوية هذه الديون نادر الحصول ، إذ يفضل التجار التعامل بالشيك .

وإذا كانت المبادلات الخارجية والداخلية تخضع فى مجموعها لقواعد واحدة إلا أنهما يختلفان من وجوه عديدة بسبب اختلاف النقود وتبادلها فى ظروف متغيرة قد تحدث ربحاً أو خسارة للمتعاملين ، كما لو اقترض أو أقرض شخص نقوداً فان ارتفاع أو هبوط القوة الشرائية للنقود ، يحدث ربحاً أو خسارة على حسب الأحوال.

وتسوى المبادلات الدولية بوساطة الكمبيالات والحوالات البرقية . وتتداول الكمبيالات كأداة للوفاء بوساطة الصيرفيين وقلما تتداول بغير وساطتهم .

وتسوى الديون الدولية باحدى الطرق الآتية : (١) يسحب الدائن كمبيالة على المدين (أو على بنك هذا الأخير) ثم يظهر الساحب هذه الكمبيالة تظهيراً ناقلا للملكية إلى مصرف ، أى يخصمها ، أو يسحبها لاذن هذا الأخير وبذلك يحصل الدائن على دينه . (٢) قد يشترى المدين الأجنبي كمبيالة مستحقة الدفع فى الجهة التى يقيم فيها الدائن ويظهرها إليه ويبعث بها إليه . (٣) لنفرض أن الدائن مقيم

فى مصر والمدين مقيم فى فرنسا فيجوز للمدين أن يدفع دينه بنقود انجليزية ، بأن يتفق بواسطة بنكه على سحب كمبيالة على بنك فى انجلترا لمصلحة الدائن فيدفع البنك الانجليزى قيمة هذه الكمبيالة بالعملة الانجليزية . أما المدين أو بالأحرى بنكه ، فهو يدفع قيمة هذه الكمبيالة إلى البنك الانجليزى بشراء كمبيالة مسحوبة من باريس على لندن ثم يبعث بها إليه .

قلنا إن الديون الخارجية تسوى بشراء كمبيالة مسحوبة على الخارج . لكن هذه التسوية لا تحصل بهذه البساطة التى قد نتوهمها أول وهلة . إذ يندر أن يوجد دينان متساويان فى القيمة ومستحقا الوفاء فى ميعاد واحد ، كما أنه يتعذر على المدين الاتصال بدائن لديه كمبيالة متوافرة فيها كل هذه الشروط لذلك تقتضى تسوية الديون الخارجية بالكمبيالة وساطة صيرفى ، وتمر هذه التسوية بعدة أدوار نلخصها فيما يلى :

باع تاجر مقيم فى مصر قطناً إلى تاجر مقيم فى انجلترا ، وباع انجليزى فى انجلترا فحماً إلى مصرى فيسوى الدينان بالطريقة الآتية : (١) يسحب بائع القطن كمبيالة على المشترى . (٢) يخصم بائع القطن هذه الكمبيالة فى بنك مصرى فيحصل على ثمن القطن . (٣) يرسل البنك المصرى هذه الكمبيالة إلى فرعه أو مراسله فى انجلترا لتحصيل قيمتها وقيدها فى حساب البنك المصرى فى جانب له[١] . (٤) يحصل مشترى الفحم على شيك من بنك فى مصر ويرسله إلى بائع الفحم ليقبض قيمته من المسحوب عليه وهو مراسل البنك المصرى (أو فرعه) فيدفع القيمة من الرصيد الدائن للبنك المصرى . فأنت ترى مما تقدم أن قيام الكمبيالة بوظيفتها كأداة للوفاء لا يتحقق عملا إلا بواسطة البنوك ، فهى التى تشترى الكمبيالات التى يسحبها تجار الصادرات ، ثم ترسلها إلى مراسليها لتحصيل قيمتها لتكون مقابل وفاء تسحب عليه الأوراق التجارية التى يحصل عليها تجار الواردات . وإذ كانت الأوراق التجارية محلا للاتجار ، فهى سلعة تؤثر فى تحديد سعرها عوامل خاصة . والاتجار بها يسمى الصرف ، وسعرها يسمى « سعر الصرف »[١] .

---

(١) يتم تصدير القطن فى الوقت الحاضر إما عن طريق فتح المستوردين اعتمادات فى مصر لصالح المصدرين أو طبقاً لاتفاقات المقايضة أو بالنقد كما هى الحال فى مشتريات القطن البريطانية (النشرة الاقتصادية للبنك الأهلى المصرى ، سنة ١٩٤٩ ص ٨١) .

(٢) اقتبسنا هذه الكلمة من عقد الصرف المعروف فى الشريعة الاسلامية ويعرفه الفقهاء بأنه « بيع ما خلق للثمنية » .

§ ١٠ — **سعر الصرف** : يؤثر فى سعر الصرف (١) الميزان الحسابى . (٢) سعر الخصم ، (٣) الحالة الاقتصادية فى السوقين المتعاملين :

(١) **الميزان الحسابى** : الميزان الحسابى هو مجموع الديون التى تدفعها الدولة ورعاياها والأجانب المقيمون فوق أراضيها إلى الدائنين فى الخارج . ويشمل أيضاً ما تستولى عليه الدولة ورعاياها والأجانب المقيمون فوق أراضيها من مدينيهم فى الخارج[١] ويؤثر الميزان الحسابى فى سعر الصرف . فاذا كان الميزان دائناً كثرت الكمبيالات المسحوبة على الخارج ، وقلت الكمبيالات المسحوبة على الداخل وإذا كان الميزان مديناً زاد المطلوب من الكمبيالات على المعروض منها .

وتؤثر هذه الأسباب ، تبعاً لقوانين العرض والطلب ، فى سعر صرف الأوراق التجارية القصيرة[٢] والطويلة الأجل . فاذا تساوى العرض والطلب كان سعر الصرف عند حد التكافؤ[٣] إذا كان ثمن الورقة التجارية لا يزيد على قيمة العملة المقدرة بها باعتبار كمية المعدن (الذهب أو الفضة) الخالص المشتملة عليه : مثال ذلك يكون سعر الصرف فى باريس على لوندره عند حد التكافؤ إذا كان الدفع التلغرافى للجنيه الانجليزى يساوى ١٠٩٧ فرنكا ، لأن مايحتويه الجنيه الانجليزى من الذهب يعادل الذهب الموجود فى ١٠٩٧ فرنكا . (وقد قوم الجنيه الانكليزى فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٩ بواقع ٨٩٠ فرنكا وخفض ما يحتويه الجنيه من ذهب) .

لكن هذا فرض قلما يتحقق . لأن المشاهد أن عرض وطلب الأوراق التجارية يختلفان دائماً . فاذا زاد الطلب دفع المدين للخارج علاوة prime للحصول على ورقة تجارية ، وإذا قل الطلب وكثر العرض بيعت الأوراق التجارية بأقل من حد التكافؤ . لكن تلك الزيادة وهذا النقصان فى السعر محدودان بنفقات إرسال الذهب

---

(١) يمكن حصر العناصر التى يتكون منها الميزان الحسابى وهى الصادرات والواردات وتسمى الميزان التجارى وتوظيف رؤوس الأموال فى الخارج ، والخدمات التى تبذل إلى أشخاص مقيمين فى الخارج أو يقوم بها أفراد مقيمون فى الخارج ، ونفقات السائحين فى الخارج ، وكسب العمال الذى يرسلونه إلى ذوى قرباهم فى وطنهم ، والمدفوعات التى تدفعها الدولة نتيجة حرب كتعويض ، والهبات التى يتبرع بها أجانب لأعمال خيرية أو علمية لدولة أجنبية .

(٢) مثل الشيكات والكوبونات التى قرب ميعاد توزيعها ، والأوراق التجارية المستحقة الوفاء فى مدة تقل عن ثلاثين يوماً .

(٣) Le pair du change

لأن المدين لا يوفى دينه بأوراق تجارية إلا إذا كانت المصاريف التى يتكبدها للوفاء بهذه الكيفية أقل من نفقة إرسال النقود المعدنية . وقد يقبل المدين أن يصل سعر الورقة التجارية إلى ما يساوى نفقة إرسال المعدن لكنه لا يقبل تحمل ما يزيد على هذا الحد ، وهو مايسمى بحد الذهب gold point أى الحد الذى إذا بلغه ثمن الأوراق التجارية خرج الذهب من الدولة المدينة . أما إذا كثرت الأوراق التجارية هبط ثمنها دون حد التكافؤ . لكن حامل الورقة لا يقبل أن يهبط ثمنها إلى ما يزيد على نفقة نقل الذهب ، لأنه يفضل فى هذه الحالة تحصيل دينه فى الخارج . لذلك لا يمكن أن يهبط ثمن الأوراق التجارية إلى أكثر من النفقة اللازمة لاستيراد الذهب من الجهة المدينة .

(٢) سعر الخصم : سبق القول إن سعر الصرف يتوقف على عرض الأوراق التجارية . فاذا قلت الاوراق التجارية المسحوبة على الخارج وعظم الطلب عليها دل ذلك على كثرة الديون وقلة الحقوق ، وهو ما يترتب عليه ارتفاع سعر الخصم وتنذر هذه الحالة بقرب خروج الذهب . وبما أن المدينين يحصلون على الذهب من بنوك الاصدار ، وهى الحريصة على استبقائه ، فترفع هذه البنوك سعر خصم الأوراق التجارية . وهو ما يترتب عليه هبوط ثمن الأوراق المسحوبة على الدولة المدينة . فاذا كان سعر الخصم ٤ ٪ وارتفع إلى ٦ ٪ استولى حامل الورقة التجارية على ٩٤ بدلا من ٩٦ ، فتقل الواردات . ويفضى ارتفاع سعر الخصم إلى هبوط الأثمان فى داخل الدولة ، لأنه يقلل طلب البضائع الأجنبية ويشجع الصادرات بسبب هبوط الاسعار ، ويغرى رجال المال على استبقاء أموالهم فى تلك الدولة لتوظيف أموالهم فيها ، ويفد الذهب من الخارج للاستفادة من هذه الاسعار المرتفعة ومن شأن هذه الظروف أن تعمل على زيادة الصادرات ، وهبوط الواردات ، وهو ما يترتب عليه فى النهاية توازن ما للدولة وما عليها ، وعودة سعر الصرف إلى حد التكافؤ .

أما اذا كان سعر الخصم في داخل الدولة أقل من الخارج فلا يسارع حملة الأوراق التجارية الى تحصيلها . ولا يرى المدينون الى الخارج ضرورة الى تأخير دفع ما عليهم من الديون ، فيشترون الكمبيالات المسحوبة على الجهة التى يقيم فيها الدائنون ويبعثون بها اليهم . ولا يظهر العرض والطلب فى السوق على حقيقتهما إلا فى الوقت

المناسب بفعل الميزان الحسابى ، لذلك قد تصلح تقلبات سعر الصرف ، بصفة تبعية ، سعر الأوراق القصيرة الأجل أو تفسده . لكن السبب الأساسى لتقلب أسعار هذه الأوراق هو الاختلاف الذى يقع من يوم الى آخر ، في الميزان الحسابى .

الأوراق الطويلة الأجل : وهى التى تستحق الوفاء بعد ثلاثة شهور على الأقل . ويشتريها الصيرفى لتكون بمثابة تغطية فى الخارج ، أى لتكون جانب (له) فى حسابه لدى مراسله عند ما يحل ميعاد وفائها ، أو لجنى الفرق بين سعر شرائها وقيمتها الاسمية ، كما لو اشترى صيرفي كمبيالة مستحقة الوفاء بعد تسعين يوما فهو يخصم من قيمتها الاسمية الفائدة لمدة ٩٠ يوماً والفرق بين ما يدفعه الصيرفى وما يدفعه المسحوب عليه ، وهو قيمة الكمبيالة الاسمية عند حلول ميعاد استحقاقها ، هو فائدة رأس مال الصيرفى .

ويحصل شراء الأوراق الطويلة الأجل بأناة وتريث لأن المشترى يقصد تثمير أمواله . فاذا كان سعر الخصم فى الخارج أعلى منه فى الداخل اشترى منها وارتفع سعرها . واذا كان سعر الخصم فى الداخل أعلى منه فى الخارج ، هبط سعرها . لذلك يمكن القول بأن أسعار الخصم في الداخل أو فى الخارج بالنسبة للأوراق الطويلة الأجل هى السبب الأساسى لتغيير سعر صرفها . أما الميزان الحسابى فتأثيره ثانوى .

(٣) **الحالة الاقتصادية فى السوقين المتعاملين** : ومن الأسباب التى تؤثر فى سعر الصرف جملة الحالة الاقتصادية العامة فى السوقين المتعاملين . فاذا انتاب السوق الدائن ذعر مالى أسرع حملة الأوراق التجارية الى بيع ما لديهم منها بأى ثمن ولو كان أقل من حد التكافؤ ، كذلك اذا ساءت حالة الائتمان فى السوق المدين قلت الرغبة فى الاوراق المستحقة الدفع فى السوق . وتتأثر الأوراق الطويلة الأجل بالهبوط أكثر مما تتأثر به الأوراق القصيرة الأجل ، لأن الخطر الذى يتعرض له حامل الورقة الطويلة الأجل يزيد كلما بعد أجل الوفاء ، ويقل كلما قرب هذا الأجل .

§ ١١ — **فيما يترتب على ارتفاع سعر الصرف** : اذا قارب سعر الصرف حد خروج الذهب كان هذا نذيراً على هروب الذهب من خزائن البنوك

وهو ما تخشاه البنوك المركزية (بنوك إصدار البنكنوت) وهى المعتبرة فى كل الدول سدنة الرصيد النقدى الأهلى ، وحفظته الذين تلجأ اليهم بقية البنوك لتقوية رصيدهم النقدى وتكملته . والطريقة الفعالة للمحافظة على هذا الرصيد هى رفع سعر الخصم ، وهى السياسة التى جرت عليها كل البنوك منذ منتصف القرن التاسع عشر . ويؤثر ارتفاع سعر الخصم فى سعر الصرف تأثيراً محسوساً لأن أرباب الأموال والشركات والصيرفيين الذين لهم نقود فى الخارج بقصد تثميرها لآجال قصيرة يسارعون الى تحصيلها ليستفيدوا من الأسعار العالية الموجودة فى سوقهم ، وكذلك تفد الأموال الأجنبية التى تنشد دائما وسيلة للتثمير ، فكل هذه الأموال الواردة من الخارج تزيد الميزان الحسابى وتكون عاملا لهبوط سعر الصرف ، أضف الى هذا أن ارتفاع سعر الخصم وسعر القروض القصيرة الأجل يعمل على هبوط أسعار الأسهم والسندات والسلع الكثيرة الاستهلاك لصعوبة المضاربة فى البورصات بسبب قلة الاموال ، ويضطر التجار والصناع الى تخفيض الأثمان بسبب الضائقة المالية ، وتبعث كل هذه الظروف على هبوط الأثمان ، ومن شأن هذه الحالة أن تشجع على تصدير البضائع ، وبسبب هبوط أسعار الاوراق المالية يعمد الموازنون الى الاستفادة من هذا الظرف ويشترون من السوق الذى هبطت فيه الاسعار ليبيعوا فى سوق أخرى ، وكل هذا يعمل على أن يكون السوق دائناً وعلى أن يتجه سعر الصرف نحو الهبوط .

وقد أثارت سياسة سعر الخصم غضب الصناع والتجار لأن هذا الارتفاع يحرمهم من الائتمان الذى هم فى أشد الحاجة اليه ، لذلك عمدت بعض البنوك إلى طرق أخرى لمنع خروج الذهب من خزائنها ، منها طريقة الاقناع فيشرح البنك لعملائه الضرر الذى يتعرض له إذا ألحوا فى اقتضاء الذهب كما فعل بنك المانيا Reichbank فى بعض الظروف ، أو أن يجتهد فى تكوين رصيد من الأوراق التجارية يشتريه فى الأوقات العادية ليبيعه إلى عملائه فى أوقات الأزمات . وقد سلكت بعض البنوك طريقة التعاون المتبادل وهى أن يحصل البنك الذى يستشعر بقرب المطالبة بالذهب على مساعدة بنك أجنبى بأن يبعث اليه بجزء من رصيده الذهبى ، وقد قدم بنك فرنسا إلى بنك انجلترا فى ظروف كثيرة جزءاً من رصيده الذهبى .

وفى مقدور الدولة أن تؤثر فى سعر الصرف بأن تفرض ضرائب جمركية على الواردات فتقل الديون الأجنبية . لكن هذه الطريقة تحتاج إلى شىء كثير من الحذر والكياسة ، فقد تعمد الدول التى فرضت الضرائب على وارداتها إلي مقابلة المثل بالمثل فتصاب تجارة الصادرات بضرر بليغ ، وقد لجأت الدول المتحاربة فى أثناء الحرب الكبرى (١٩١٤—١٩١٨) والحرب العالمية الثانية إلى عقد قروض فى الخارج لوفاء ثمن وارداتها محافظة على رصيدها الذهبي الذى هو ضمان التعامل بأوراق النقد .

§ ١٢ — **فى سعر الصرف فى حالة اختلاف النقد** : افترضنا أن التعامل يحصل على أساس الذهب ، لكن بعض الدول تتعامل بالفضة ، ولنبحث الآن فى الصرف بين سوقين يتعامل أحدها بالذهب والآخر بالفضة : ليست الفضة عملة دولية بل هي سلعة يقوم ثمنها بالذهب ، ويتغير ثمنها ككل السلع . وإذا كان من السهل على الدائن الذى تتعامل دولته بالفضة أن يقبل الوفاء بكمبيالة مستحقة الدفع فى دولة تتعامل بالذهب إلا أن العكس ليس صحيحاً ، إذ يجب على المدين الذى تتعامل دولته بالفضة أن يحصل على الذهب اللازم لوفاء دينه أو على الأقل يحصل على كمبيالات مستحقة الدفع فى جهات تتعامل بالذهب . فالمدين يدفع قيمة الذهب فى دولته بثمن مقدر بالفضة . وهذا الثمن يبين كل التقلبات الحاصلة بين نسبة قيمة الذهب والفضة . يتفرع من ذلك النتائج الآتية :

١ — إذا قضت قوانين الدولتين أو قوانين إحداها بفرض نسبة بين قيمة الذهب والفضة صارت هذه النسبة صورية منذ اللحظة التى لا تتطابق فيها هذه النسبة القانونية مع النسبة التجارية التى بين المعدنين ، كما حدث فى فرنسا فى علاقاتها الصرفية مع الدول التى تتعامل بالفضة فى الربع الأخير من القرن التاسع عشر ، وهو مايترتب عليه انهيار سدود تقلبات الصرف المكونة من حدى دخول الذهب وخروجه .

٢ — بما أن سعر الصرف يتوقف على تقلبات ثمن الفضة فتصطبغ أعمال الصرف بصبغة المضاربة لأن حقوق الدائنين تتبع تقلبات قيمة الفضة وتزداد هذه الظواهر عنفاً وظهوراً إذا تعاملت إحدى الدولتين بعملة ورقية غير قابلة للتحويل inconvertible وقد خلقت الحرب الكبرى (١٩١٤ — ١٩١٨) هذه الحالة وأصبح وقوعها من الأمور العادية فى الدول التى تسير على نظام التعامل الجبرى بالأوراق ،

فاذا كان الصرف على الدول التى تتعامل بالفضة يتبع تقلبات ثمن الفضة فكذلك الحال بالنسبة للصرف على البلاد التى تتعامل بالبنكنوت حيث ينم سعر الصرف عن درجة هبوط قيمة الورق ، ويتبع درجة هذا الهبوط فى تقلباته .

وسواء أكان التعامل بالفضة أم بالورق فان سعر الصرف يتأثر بما يأتى :

١ — يخضع الصرف لتأثير الميزان الحسابى .

٢ — يتأثر الصرف من هبوط قيمة العملة .

ويمكن القول بأن العامل الأول يفضى إلى العامل الثانى ، لأن الميزان الحسابى إذا كان غير موافق ازداد هبوط قيمة العملة ، وإذا كان موافقاً ارتفعت قيمتها . وتزيد تقلبات سعر الصرف فى البلاد التى تتعامل بالورق عنها فى البلاد التى تتعامل بالفضة ، لأن الفضة فى جملتها بضاعة يمكن تصديرها وبيعها فى الخارج ولا يمكن أن تهبط قيمتها دون حد معين لأنها سلعة كميتها محدودة . أما الورق فليس سلعة ويمكن زيادة كميته . لذلك يتعرض الصرف على البلاد التى تتعامل بالورق إلى تقلبات حادة ، ويصير ميداناً ملائماً لجولات المضاربين ، فتضطرب المعاملات التجارية . ولا علاج لهذه الحالة إلا بالعودة إلى التعامل بالعملة الجيدة .

وأحوال الصرف بالنسبة للبلاد التى تتعامل بعملة رديئة ، كالفضة أو أوراق النقدى ، تفضى إلى أسوأ النتائج . من ذلك :

١ — تصبح تجارة الوردات عسيرة كثيرة النفقات . إذ يضاف إلى ثمن البضاعة المستوردة خسارة الصرف . ففى صيف سنة ١٩٢٦ هبط الفرنك الفرنسى إلى ثمانية أمثال قيمته فتجاوزت قيمة الجنيه المائتى فرنك ، ومعنى هذا أن كل ما استوردته فرنسا من الخارج بلغ ثمنه ثمانية أمثال ما كانت تدفعه فى الماضى . وهذا شر مستطير على البلاد التى لا غناء بها عن استيراد ما تحتاج إليه من أقوات وخامات ، أو لتعمير ما خربته الحرب .

٢ — يزداد عبء الديون الأجنبية التى اقترضتها الدولة ، وتوقر فوائدها ميزانيتها وميزانيات الشركات والأفراد الذين عقدوا ديوناً فى الخارج .

§ ١٣ — **فى أن الأوراق التجارية أداة ائتمان** : (٢) لاتقتصر وظيفة الأوراق التجارية على كونها أداة لنقل النقود بل هى أيضاً أداة ائتمان . لكن هذه الوظيفة مقصورة على الأوراق الطويلة الأجل ، أما الأوراق القصيرة الأجل وهى المستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة قصيرة فوظيفتها مقصورة على نقل النقود . وتسحب الكمبيالات غالباً بمناسبة بيع بضائع ، ويمنح المشترى عادة مهلة لوفاء الثمن قدرها ثلاثة أو أربعة شهور . فيسحب البائع على المشترى كمبيالة مستحقة الدفع عند انقضاء هذا الميعاد . ويكون البائع عادة تاجراً كبيراً أو صاحب مصنع فى حاجة إلى نقود لمواجهة نفقاته العامة وبفضل الكمبيالة يستطيع قبل حلول ميعاد استحقاقها أن يحصل على ما يلزمه من النقود . وسبيل ذلك هو خصم الكمبيالة بمعرفة صيرفى .

الفصل الثانى

فى نشوء الكمبيالة وتطورها[1]

§ ١٤ — **فى الكمبيالة وعقد الصرف** : يرجع أصل الكمبيالة إلى عقد الصرف contrat de change ، وهو الذى أسماه المؤلفون الأقدمون cambium ، ومن هذه الكلمة أخذ الايطاليون كلمة lettera di cambio أى خط الصرف . وأطلقوا عقد الصرف على بيع النقود بالنقود . وقد وجد هذا العقد دائماً منذ اللحظة التى نشأت فيها علاقات تجارية بين أشخاص مقيمين فى جهات مختلفة . ولم تكن الكمبيالة فى نشأتها إلا أداة مهذبة لعقد الصرف . ولهذا فرقوا بين الصرف المحلى cambium local ou manuel والصرف المسحوب change tiré وهو الحاصل بين سوقين trajectitum cambium . وأطلقوا اسم « صيرفى » على المباشر لهذه الأعمال ، لأن حرفة صرف النقود وحرفة البنوك كان يقوم بهما شخص واحد .

وكان للصرف المحلى أهمية كبرى بسبب اختلاف النقود الناشىء من تجزؤ السيادة فى عصر الاقطاعيات ، ومازالت هذه الأهمية باقية إلى عصرنا هذا بسبب حاجة الناس إلى تبديل نقود بنقود من نوع آخر .

---

(1) “Ce n'est point par des découvertes soudaines et complètes que procèdent les hommes dans la mise en pratique des procédés sociaux et commerciaux” Courceil-Seneuil.

وللصرف المسحوب أهمية كبرى من الوجهة القانونية . وأطلق فى القرون الوسطى على العقد الذى يتم بموجبه شراء عملة نقداً على أن يلتزم البائع بتسليمها فى جهة أخرى فكان الغرض منه نقل النقود من مكان إلى آخر ، ويستولى البائع فى مقابل ذلك على مبلغ من النقود يعوض عليه نفقات النقل ويضمن له ربحا . وقد كان الصيرفى لا يتحمل خطر الطريق فى حالة ضياع النقود بحادث عرضى أو قوة قاهرة . ثم قبل الصيرفيون تحمل هذا الخطر عند ما وجدوا الأداة الصالحة لتنفيذ تعهدهم وهى الكمبيالة .

§ ١٥ — **فى نشأة الكمبيالة**[1] : لا يستطيع الناس أن يكتشفوا ، طفرة واحدة ، الوسائل العملية التى يحتاجون اليها فى تدبير شئونهم الاجتماعية والتجارية . ويصدق هذا على الكمبيالة . فالأمم القديمة لم تعرف الكمبيالة فى صورتها الحديثة كأداة للتداول . إلا أنه من المحقق أن الدول القديمة التى اشتغلت بالتجارة كأهل فينقيا وقرطجنة أدركت الصعاب التى تترتب على نقل النقود من مكان إلى آخر فعملت على تفاديها بواسطة المقاصة .

وقد دلت أوراق البردى التى يرجع تاريخها إلى عهد البطالسة على أن العملاء كانوا يبعثون إلى مصارفهم أوامر وفاء محررة لمصلحة أشخاص معينين ، وكانت المصارف تنفذ هذه الأوامر بواسطة مراسليها . ولكن لايوجد فى أوراق البردى مايدل على توقيع الصيرفيين عليها بالقبول ، وقد يكون من المبالغة اعتبار تلك الأوامر كمبيالة أو شيكا إسميا[2] .

وذكر شيشرون فى رسائله عمليات نقل نقود من سيلسيا إلى إيطاليا . وأغلب الظن أن هذه العمليات تمت بواسطة صيرفى تسلم النقود من عميله وكلف أحد مدينيه بالوفاء إلى شخص معين فى الجهة المراد الوفاء فيها .

---

(١) جولد شمت « تاريخ القانون التجارى » حوليات القانون التجارى سنة ١٩٣١ ص ٣١٦ — ٣٢٠ تاريخ الكمبيالة Rev. Hist. de droit français سنة ١٩١١ ص ٦٦ و Huvelin فى كتابه .Etudes d'Histoire du droit com باريس ١٩٢٩ وحوليات القانون التجارى سنة ١٩٠١ ص ١

(٢) Platon : Les banquiers dans la législation de Justinien : Nouvelle Rev. Hist. 1909, p. 317 et s.

وقد مكن عقد الاقتراض البحرى من القيام بعملية الصرف . فيقترض رب السفينة نقوداً في ميناء الاقلاع من صيرفى على أن يوفيها فى ميناء الوصول عند وصول السفينة سالمة ، ويصير الصيرفى فى هذه الحالة دائناً لشخص فى الميناء الأخيرة ، ويستطيع أن ينفذ أوامر عملائه بالوفاء فى تلك الميناء .

وقد أورد كبار الكتاب أساطير عمن اخترع الكمبيالة . فقال مونتسكيو إنها من اختراع اليهود الذين طردوا من فرنسا ولجأوا إلى لومبارديا فكانوا يرسلون خطوطاً إلى أصدقائهم أو مراسليهم ليبعثوا إليهم النقود التى تركوها عند رحيلهم وقال بعض المؤرخين إنها من عمل الجلف Guelfes الذين طردوا من فلورنسا ونزحوا إلى مدينة ليون وغيرها من المدن فعمدوا إلى طريقة الخطوط السالفة الذكر لاقتضاء حقوقهم . إلا أن كل هذه الروايات لا تستند إلي أدلة علمية ، لذلك مال جمهور المحققين إلى القول بأن استعمال الكمبيالة مرده إلى تقدم التجارة وتوثق العلاقات التجارية وازدهارها بين الأمم ، وأن استعمالها ظهر فى الأسواق الايطالية والفرنسية التى كانت تعقد فى القرون الوسطى فاستعملت الكمبيالة تخفيضاً لنفقات نقل النقود وتفادياً من خطر الطريق [١].

وكانت الكمبيالة فى صورتها الأولي تحرر كالسند ، فاذا أراد شخص إرسال نقود إلى جهة نائية دفع نقوداً إلى صيرفى ثم يتعهد الصيرفى أمام موثق بدفع قيمتها بنقود أخرى إلي وكيل المرسل . ويلاحظ أن اسم هذا الوكيل واسم الشخص الذى يقوم بالوفاء نيابة عن الصيرفى لا يذكران فى الصك . ولا يذكر فى الصك إلا اسم المتعهد وهو الصيرفى واسم المستفيد . ولا يعتبر هذا الصك كمبيالة بل صك صرف billet de change وبعد تحرير هذا الصك يسلم الصيرفى خطاباً محرراً إلى مراسله أو وكيله يأمره بالدفع billet de paiement يذكر فيه اسم الشخص الذى يقوم بالوفاء واسم الموفى إليه . ثم يحمل المستفيد هذا الخطاب ويقدمه إلى المسحوب عليه فاذا لم يدفع قيمته أعاده إلى المرسل، ويكون لهذا الأخير حق الرجوع

(١) يرى بعض العلماء أن للعرب تأثيراً كبيراً فى نشوء الكمبيالة بسبب العلاقات المطردة التى كانت قائمة بين ايطاليا وبلاد الشرق ، وأن السفتجة هى منشأ الكمبيالة ، حيث كانت السفتجة جائزة التداول باجراء حوالة ثانية .

على الصيرفى بمقتضى العقد المحرر أمام الموثق . ثم بطل تحرير العقد الرسمى ولم يبق إلا صك الدفع واكتفى بأن يذكر فيه وصول القيمة ليتمكن المستفيد بموجبه من الرجوع على الساحب فى حالة عدم الدفع .

وظاهر مما تقدم أن أشخاص الكمبيالة كانوا غير قابلين للتغيير تبقى أسماؤهم عليها لحين الوفاء فلا يستطيع الحامل أن يحل شخصاً آخر محله ، وهو ما مكن الصيرفيين من الاحتفاظ بحق التعامل بالكمبيالة . وقد ضجر التجار من هذه الحالة وانتقضوا على الصيرفيين فأخذوا يحررون الكمبيالة لاذن المستفيد لا لشخص معين وبذلك استطاع الحامل بواسطة كتابة على ظهر الكمبيالة أن ينقل ملكيتها إلى شخص آخر.

وورد ذكر التظهير لأول مرة فى نابولى سنة ١٦٠٠ حيث أشار إليه أحد قوانينها وكان لايجوز تظهير الكمبيالة إلا مرة واحدة ثم أخذ التجار فى التظهير أكثر من مرة وهو ما مكن التجار من تداول الكمبيالة دون حاجة إلى الالتجاء إلى بنك واستطاع التجار تسوية ديونهم رأساً دون وساطة الصيرفيين ، فغضب هؤلاء وحاولوا ، بلا جدوى، أن يبطلوا التعامل بها فى الأسواق .

ثم صدر فى فرنسا قانون سنة ١٦٧٣ وقد جمع عرف التجار فى مسائل الكمبيالة وأضاف إليه بعض تعديلات فأقر شرط اختلاف مكان السحب عن مكان الدفع . لكنه لم يشترط اختلاف النقود فخالف بذلك تعاليم الكنيسة الكاثوليكية التى تقضى باختلاف النقد حتى لا يستحيل العقد إلى ربا [1] وأجاز دفع الكمبيالة فى ميعاد معين فى حين أن تعاليم الكنيسة كانت تقضى بضرورة الوفاء لدى الاطلاع أو فى الأسواق حتى لا يكون فى الكمبيالة معنى القرض بفائدة إذ القرض يقتضى تعيين ميعاد للوفاء ، وأجاز تظهير الكمبيالة أكثر من مرة ولم يشترط أن يكون وصول القيمة نقوداً فقط بل أجاز أن تكون بضاعة ، وقد وردت كل هذه التعديلات فى قانون التجارة الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٠٧

(١) تشترط الشريعة الغراء لصحة الصرف التماثل أى التساوى إذا تجانس النقدان فاذا اختلفا فى الجنس فلا يشترط التساوى لقوله عليه الصلاة والسلام : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة » إلى أن قال : « مثلا بمثل سواء بسواء يداً بيد فان اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » فلو باع الذهب بالفضة مجازفة أو بفضل صح البيع .

وحاز قانون سنة ١٦٧٣ أهمية كبرى فأخذت انجلترا بأحكامه الى عهد قريب كما صرح بذلك قاضى قضاة انجلترا اللورد كوكبرن فى سنة ١٨٧١ [١] .

وذهب بوتييه فى كتابه « عقد الصرف » الى أن عقد الصرف ، أى مبادلة نقود حاضرة بنقود آجلة وهى التى تدفع فى المكان المعين هو أساس الكمبيالة ، وأن الكمبيالة هى أداة تنفيذ هذا العقد . وقد ذاعت آراؤه فى أوربا وبخاصة فى انجلترا حيث استشهدت بها المحاكم الانجليزية ، وذلك لأن قوانين الاوراق التجارية منشؤها العرف التجارى السارى فى جميع البلدان ، وكل ما فعله بوتييه هو تجميع هذا العرف .

§ ١٦ — **فى اختلاف قواعد الأوراق التجارية** : أخذت الدول الاخرى فى تدوين أحكام الأوراق التجارية ، وقد أفضى تدخل المشرعين الى اتسام قواعد الكمبيالة فى كل دولة بسيماء المشرع الاهلى ، فاختلفت أحكامها بعد أن كانت واحدة فى جميع البلدان . إلا أن بعض الأصول المتعلقة بالكمبيالة ما زالت واحدة فى جميع البلدان وهى : (١) ضمان الساحب للوفاء . (٢) مسئولية المسحوب عليه عن الوفاء فى حالة قبوله . (٣) حق المظهر اليه فى الرجوع بالضمان على الساحب . (٤) مسئولية الموقعين على الورقة التجارية عن الوفاء بشرط أن لا يكون الحامل مهملا .

وقد حرصت الدول على تدوين قواعد الأوراق التجارية التي قررها العرف . فعهدت الى الفقهاء بوضع القواعد القانونية المتعارفة بينهم وتفريع الأحكام الجزئية منها . ويمكن إرجاع كل القوانين المتعلقة بالأوراق التجارية الى ثلاثة أنواع وهى :

١ — القانون الفرنسى الذى ما زال متأثراً بنظرية عقد الصرف كما شرحها بوتييه.

٢ — القانون الألمانى وقوامه اعتبار الورقة التجارية عقداً شكليا مكتوبا contrat littéral

٣ — القانونان الانجليزى والأمريكى ويتميزان بحمايتهما حقوق حامل الكمبيالة الحسن النية .

---

(١) M. Adatto: De la propriété de la provision en matière de lettre de change, p. 120. (Godwin v-Roberts, 1845, L. R. 10 ex., 346).

وقد حاول المشرعون تشجيع التجارة القومية فمنحوا حامل الكمبيالة بعض الضمانات تسهيلا لتداولها لتكون كالعملة الذهبية ، فعنوا بشكل الكمبيالة وأحاطوها باجراءات بسيطة وسريعة تسهل التنفيذ على أموال المدين وتمنع المدين من الاحتماء بالدفوع العادية التي يقصد بها الى إهدار حق الحامل . ثم رأت الدول أن تتخذ الكمبيالة وسيلة لفرض ضريبة على زعم أن الكمبيالة المسحوبة بمبلغ طائل تعتبر قرينة على الثراء فوضعت ضريبة بنسبة قيمة الكمبيالة ، وفرضت غرامات جسيمة على كل من يحاول الافلات من دفع الضريبة [1] ، وقد صدر فى مصر القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ وهو يقضي بفرض رسم دمغة نسبي قدره ربع فى الألف وحده الأدنى خمسة مليمات وحده الأعلى ٢٥ جنيها على الكمبيالات والسندات الاذنية .

§ ١٧ — **المؤتمرات الدولية والأوراق التجارية** : توثقت علاقات الدول فى القرن التاسع عشر وأخذت التجارة شكلا دوليا وأصبح التاجر يتعامل مع تجار من مختلف الجنسيات ، وشعر التجار بما فى اختلاف قوانين الأوراق التجارية من أضرار جسيمة تعرقل الأعمال وتقف عقبة فى سبيل اطراد العلاقات المتزايدة بين الناس فبذلوا جهوداً لتوحيد قوانين الأوراق التجارية .

وقد سعى علماء القانون إلى وضع قانون نموذجى وعقدت مؤتمرات ، أحدها فى أنفرس فى سنة ١٨٨٥ ، وآخر فى بروكسل فى سنة ١٨٨٨ اجتمع فيه ممثلو معظم الدول ، وثالث فى لاهاى سنة ١٩١٠ ، ورابع فى سنة ١٩١٢ بناء على دعوة حكومة هولاندا ، واشتركت كل دول العالمين ، الجديد والقديم ، ولم تكتف الحكومات بايفاد كبار العلماء بل إنها بعثت بأمراء التجارة ووقع ممثلو ٢٧ دولة على اتفاقية مكونة من ٣١ مادة ، ولائحة موحدة مكونة من ثمانين مادة خاصة بالأوراق التجارية . ثم قامت الحرب الكبرى فى سنة ١٩١٤ فحالت دون إدماج القواعد المتفق عليها فى المعاهدة . على أن بعض الدول بادرت بادخال هذا الاصلاح نذكر منها الصين وتركيا وبولونيا ويوجوسلافيا ، وقد أثير هذا الموضوع بعد الحرب

---

(١) راجع مقال زميلنا الأستاذ شيرون المنشور فى مجلة مصر الحديثة ج ٢١ ص ٢٧٠ — ٢٨٦

A. Chéron : L'unification internationale du droit du change, l'Egypte Contemporaine, t. XXI, pp. 270-286.

فأشار مؤتمر بروكسل المالى فى سنة ١٩٢٠ على عصبة الأمم بمعالجة هذا الموضوع من جديد . وشكلت العصبة لجنة من كبار علماء القانون التجارى . عهدت اليهم بوضع تقارير عن وسائل تحقيق توحيد القانون [1] . وعهدت ببحث الصعاب العملية التى قد يثيرها هذا المشروع إلى جماعة من رجال المصارف . ورفضت بريطانيا العظمى الموافقة على وضع تشريع دولى لاختلاف النظم القضائية فى انجلترا عن أمثالها فى قارة أوربا . وتتلخص حجج بريطانيا العظمى فيما يأتى : (١) إن قانون الأوراق التجارية البريطانى الصادر فى سنة ١٨٨٢ ليس وليد إرادة المشرع ولكنه أقر العادات المرعية بين التجار البريطانيين . (٢) لا يفرق القانون الانجليزى بين التاجر وغير التاجر. (٣) القانون التجارى البريطانى هو جزء لا يتجزأ من الشريعة العامة common law تطبقه المحاكم المدنيه العادية . (٤) قوانين القارة أساسها القانون الرومانى . أما القوانين البريطانية فأساسها الشريعة العامة . (٥) إن قانون الأوراق التجارية البريطانى هو نتيجة حركة تجميع ، وأنه ضم بين دفتيه أحكام أكبر الهيئات القضائية ، وأن المستعمرات البريطانية وافقت على تطبيقه . واقترحت بريطانيا وضع قانونين يمثل كل واحد منهما نوعاً خاصاً من التشريع ، يطبق الأول على دول أوربا والممالك التى اقتبست قوانينها ، والثانى يطبق على الأمم الانجليزية الأمريكانية . وقد استمرت المباحثات دائرة بين الدول . وفى سنة ١٩٢٩ وضع مشروع قبلته معظم الدول توطئة لانعقاد مؤتمر دولى . واحتفظت بريطانيا العظمى بموقفها السابق ، وانضمت لها الولايات المتحدة واليابان ودعيت الحكومة المصرية لحضور هذا المؤتمر . وفى سنة ١٩٣٠ انعقد فى جنيف مؤتمر لتوحيد قانون الكمبيالة والسند الاذنى ، وقد جمع بين دفتيه ممثلى ثلاثين دولة وبعثت الولايات المتحدة مراقباً . وقد ختمت أعمال هذا المؤتمر بوضع ثلاث اتفاقيات وقعها بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٠ مندوبو اثنين وعشرين دولة وهى : (١) اتفاقية تشتمل على قانون الكمبيالات والسندات الاذنية توضع على وفقه قوانين الدول الموقعة على الاتفاقية ويرافق هذه الاتفاقية ملحقان ، الأول يشتمل على نص القانون ، والثانى يشتمل على بيان الأحكام التى يجوز للمشرع فى كل دولة أن يخالفها . (٢) اتفاقية بتسوية بعض

(١) وهم السير د . م . شالمر ، وجيتا وكلاين ، وليون كان .

المنازعات القانونية الخاصة بالكمبيالات والسندات الاذنية . (٣) اتفاقيه تعهدت بمقتضاها الدول المتعاقدة على أن لا تقضى قوانينها ببطلان الأوراق التجارية فى حالة مخالفة نصوص القانون المتعلقة بالدمغة ورسمت حدود الجزاء الذى تستطيع الدولة توقيعه عند مخالفة هذه النصوص [١] .

وقد انعقد مؤتمر آخر فى جنيف فى سنة ١٩٢١ فوضع قانوناً للشيكات وقد أفضى إلى نفس النتائج التى أسفر عنها مؤتمر سنة ١٩٣٠ ، ووقع الاتفاقية ممثلو عشرين دولة بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٣١ [٢] .

وفى ١٢ يونيه سنة ١٩٣٥ صدر فى فرنسا قانون منح الحكومة سلطات استثنائية للدفاع عن الفرنك ومحاربة المضاربة . وقد أصدرت حكومة المسيو لافال ، بناء على هذه السلطة ، مراسيم بقوانين décrets-lois منها المرسوم بقانون الصادر فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ الموحد لقانون الكمبيالات ، وقد نقل نصوص اتفاقية جنيف التى وقعت عليها فرنسا فى ٧ يونيه سنة ١٩٣٠

§ ١٨ — **الكمبيالة والشريعة الاسلامية** : ليست الكمبيالة وليدة إرادة مشرع واحد أو هى من اختراع رجل من رجال الأعمال ، بل هى وليدة جهود مشتركة ساهمت فيها الأمم منذ أقدم العصور فكان لكل منها نصيب فى وضع لبنة فى بنائها حتى صارت صرحاً شاهقاً تساندت إليه معاملات التجار ورجال الأعمال فى الداخل والخارج .

وليست الكمبيالة نظاماً قانونياً غريباً استوردناه من الخارج ليس لنا به سابق عهد فقد عرفها فقهاء الشريعة الاسلامية وعنوا ببيان أحكامها وأسموها السفتجة وهى معربة من الفارسية عن كلمة سفته أى الشيء المحكم وكانت العرب تصف الكتب بأنها سفاتج إذا كانت رائجة رواج السفتجة .

ولما كان أصل الكمبيالة هو عقد الصرف ، وأن هذا العقد وجد منذ اللحظة التي نشأت فيها علاقات تجارية بين أشخاص مقيمين فى جهات مختلفة ، فقد استعملت

---

(١) A. Chéron : La conférence de Genève de 1930 pour l'unification du droit en matières de lettres de change et de billets à ordre, Annales de droit commercial, 40me année.

(٢) La conférence de Genève de 1931 pour l'unification du droit en matière de chèques, Annales de droit commercial, 41me année.

السفتجة كأداة لتنفيذ هذا العقد وقد عرفه بعض فقهاء الشريعة الاسلامية بأنه بيع ما خلق للثمنية كالذهب والفضة إذا بيع أحدهما بالآخر أو بجنسه ، أو كما قال السرخسى : « مبادلة الأثمان بعضها ببعض » أى بيع النقود بثمن : « والثمن ما يثبت دينا فى الذمة وهو ما يصحبه حرف الباء ، ووجوده فى ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحة العقد وإنما يشترط ذلك فى المبيع . وفوات التسليم فيما هو ثمن لا يبطل العقد بخلاف المبيع ، والاستبدال بالثمن قبل القبض جائز بخلاف المبيع وبهذا ثبت أن ملك الثمن عند العقد ليس بشرط لأن اشتراط الملك عند العقد لتمليك العين والثمن دين فى الذمة » والصرف بهذا المعنى يتفق مع المفهوم منه فى القوانين الحديثة ، فهو عبارة عن « مبادلة نقود حاضرة بنقود آجلة » .

وعرف الفقهاء السفتجة بأنها : « قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق وصورته أن يقرض ماله إذا خاف عليه الفوات ليرد عليه فى موضع الأمن » [1] ، أو أن يدفع إلى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه إلى صديق له فى بلد آخر لسقوط خطر الطريق (ابن الشحنة) .

وقد عالج القدورى وغيره من الفقهاء السفتجة فى كتاب حوالة الديون فدللوا بذلك على خضوع السفتجة لقواعد الحوالة ، ووجه ذكر السفتجة في كتاب الحوالة أنها معاملة فى الديون كالكفالة ، وقال الامام بدر الدين الكردى أن القدورى أورد السفتجة فى الحوالة لأنه أحال الخطر المتوقع على المستقرض فكان فى معنى الحوالة .

وقد توافقت أحكام الكمبيالة فى إحدى مراحلها التاريخية فى كل الدول وخضعت لقواعد عرفية دولية وعلى الخصوص القواعد الآتية :

(ا) **ضمان المحيل** : الحوالة على قول زفر لا توجب براءة الأصيل كالكفالة لأن المقصود بها التوثق لحق الطالب وذلك فى أن تزداد له المطالبة ، لا أن يسقط ما كان له من المطالبة ، ولأنه لا يشترط فى الحوالة أن يكون المحال عليه مديناً للمحيل : « لا يشترط أن يكون المحال عليه مديوناً للمحيل فتصح حوالته وإن لم يكن للمحيل دين على المحال عليه » (المجلة العثمانية مادة ٦٨٦ و ٧٦٨ من مرشد الحيران) .

---

(١) وقال ابن الشحنة سمى الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيهاً له بوضع الدراهم فى السفاتج فى الأشياء المجوفة كما تجعل العصا مجوفة ويخبأ فيها المال وإنما شبه به لأن كلا منهما احتال لسقوط خطر الطريق .

(ب) **ضمان المحال عليه القابل** : وهى قاعدة قررتها الشريعة الاسلامية إذ نص الفقهاء على أنه متى قبل المحال عليه الحوالة التزم بالدين قبل المحال له وفى المجلة : « يصح عقد الحوالة بين المحال له والمحال عليه وحدهما مثلا لو قال أحد لآخر خذ مالى على فلان من الديون وقدره كذا غرشاً حوالة عليك فقال له الآخر قبلت أو قال له أقبل الدين الذى لك بذمة فلان وقدره كذا غرشاً حوالة على فقبل تصح الحوالة حتى أنه لو ندم المحال عليه بعد ذلك لا تفيد ندامته » (مادة ٦٨١) وجاء فى المجلة : « الحوالة التى أجريت بين المحيل والمحال له وحدهما إذا أخبر بها المحال عليه فقبلها صحت وتمت مثلا لو أحال أحد دائنه على آخر وهو فى ديار أخرى فبعد إعلام المحال عليه إن قبلها تتم الحوالة » (مادة ٦٨٢) ، بل ذهب بعض الفقهاء إلى القول بلزوم الحوالة ولو لم يرض المحال عليه ، كما لو استدانت الزوجة النفقة بأمر القاضى فلها أن تحيل على الزوج بلا رضاه (مادة ٧٧٢ مرشد الحيران للمرحوم قدرى باشا) .

(ج) **حق المحال له فى مطالبة المحيل** : وهى قاعدة قررتها الشريعة الاسلامية إذ أن الحوالة كالكفالة اقراض للذمة وهى استهلاك مال لا كسب مال ، ولا يترتب عليها نقل الدين من ذمة المحيل إلى المحال عليه بل هى نقل للمطالبة كما صرح بذلك محمد على خلاف ماذهب إليه أبو يوسف ، فاذا أبرأ المحال له المحيل عن دين الحوالة صح عند محمد لأن الدين لم ينتقل من المحيل إلى المحال ، ولو مات المحال عليه قبل أداء الدين ، وتوى حق المحتال فله الرجوع به علي المحيل ، ولو قضى المحتال عليه المحـال له بأمر المحيل رجع على المحيل (عن ابن الشحنة) .

(د) **تعاقب المحيلين أو تداول السفتجة** : منذ أن اشتملت الكمبيالة على شرط الاذن صار فى مقدور المحال له الحوالة إلى شخص آخر على وجه التوكيل ، ثم أجيز بعد ذلك إجراء الحوالة علي وجه التمليك . ولم تتقرر هذه القاعدة إلا بعد تطور طويل (بند ١٠٤) .

وقد سبقت الشريعة الاسلامية القوانين الغربية فأجازت للمحال له الحوالة مرة ثانية فقد جاء فى الروضة للنووى : « ولو أحلت زيداً على عمرو ثم أحال زيد

بكراً على عمرو ، ثم أحال بكر آخر على عمرو جاز » ومتى تقرر أن المحيل كالكفيل جاز للمحال له مطالبة المحيلين وإن تعددوا ، لأن الكفيل فى الشريعة الاسلامية ليس له حق التجريد فقد قال أبو حنيفة : « إذا كان لرجل على رجل دين فكفل له به عن رجل فللطالب أن يأخذ أيهما شاء » .

وقد عثرنا على صيغة الحوالة فى كتاب نهاية الأرب للنويرى نوردها فيما يلى : « وأما الحوالة فسبيل الكاتب فيما يكتب فيها أنه إذا كان لرجل دين على آخر وأحال به كتب على ظهر مسطور الدين ما مثاله : أقر فلان — وهو المقر له باطنه — عند شهوده إقراراً صحيحاً شرعياً بأنه أحال فلانا على ذمة فلان المقر المذكور باطنه بما له فى ذمته من الدين المعين باطنه وهو كذا وكذا ، على الحكم المشروح باطنه ، وذلك نظير ما لفلان المحال فى ذمة فلان المحيل من الدين الذى اعترف به عند شهوده ، وهو نظير المبلغ المحال به فى القدر والجنس والصفة والاستحقاق حوالة صحيحة شرعية ، قبلها منه قبولا سائغاً ، ورضى بذمة المحال عليه ، تعاقدا على ذلك معاقدة صحيحة شرعية ، وافترقا عن تراض ، وبحكم ذلك برئت ذمة المحيل المُبْدَإ بذكره من الدين الذى كان فى ذمته ، براءة صحيحة شرعية وقبل كل منهما ذلك من الآخر قبولا شرعياً ، وبه شهد عليهما ويؤرخ » .

الفصل الثالث

فى ماهية الكمبيالة وأساسها القانونى

§ ١٩ — **فى ماهية الكمبيالة** : الكمبيالة هى صك مكتوب يعطى حامله حق اتخاذ وسائل تنفيذية من نوع خاص تختلف عن الوسائل التى يعطيها القانون للدائن العادى . ومجموع هذه القواعد القانونية المتعلقة بالكمبيالة يجعل التعهد الناشئ عنها ثقيل الوطأة على المتعهد ، حماية لحق الحامل . من ذلك : (١) أن التعهد الناشئ عن الكمبيالة يعتبر تجارياً ولو كان أساس التعهد ديناً مدنياً . (٢) وأن المدين لا يجوز له أن يطلب أجلا قضائياً (م ١٥٦/١٦٣ تجارى) . (٣) وأن المدين يتعرض لاجراءات البروتستو التى قد تكون نذير الافلاس إذا كان تاجراً . (٤) وأن المدين يصير بمجرد توقيعه مسئولا بالتضامن مع كل الموقعين على الكمبيالة . (٥) وأن المدين

لا يستطيع التمسك قبل الحامل الحسن النية بدفع له قبل أحد الموقعين السابقين على هذا الحامل . (٦) يقضى على المدين فوراً بدفع الدين لأنه دين معين liquide ولأن النطق بالحكم لا يستلزم التأجيل للمداولة . (٧) الساحب والمظهرون مسئولون عن قبول المسحوب عليه الكمبيالة ويترتب على ذلك أن عدم القبول يعطى للحامل حق الرجوع عليهم .

لكن المدين يمتاز عن بقية المدينين العاديين فى أن مدة التقادم خمس سنين وفى أن حق حامل الكمبيالة يسقط إذا لم يبادر بعمل بروتستو عدم الدفع أو إذا لم يعلن هذا البروتستو إلى الضمان أو إذا أهمل فى المطالبة بعد انقضاء مواعيد معينة .

وليس معنى كل ما تقدم أن ماهية دين الكمبيالة مخالفة لماهية بقية الديون كثمن المبيع أو القرض بل كل ما فى الأمر هو أن دين الكمبيالة يمكن الدائن من اتخاذ طرق خاصة للتنفيذ . وليست هذه الحالة مقصورة على دين الكمبيالة فهناك ديون أخرى إذا اتخذت شكلا خاصاً أعطت الدائن الحق فى اتخاذ إجراءات سريعة وحاسمة كالدين الثابت فى عقد رسمى مشمول بالصيغة التنفيذية ، كما أن التقادم الخمسى ليس مقصوراً على دين الكمبيالة فديون الايجار والفوائد تسقط بمضى خمس سنين .

كل هذا ثابت لا خلاف فيه لكن الفقهاء لم يتفقوا على الأساس القانونى للكمبيالة ، وسنورد فيما يلى أهم النظريات التى وضعوها .

الفرع الأول

النظريات القانونية

§ ٢٠ — فى الأساس القانونى للكمبيالة : تطورت وظيفة الكمبيالة تبعاً لحاجات التجار وصارت وظيفتها الحاضرة مختلفة عما كانت عليه منذ نشأتها فاستحار الفقهاء فى تكييفها ، واستعصي عليهم تحليلها . لذلك لم تحاول الشرائع تعيين ماهيتها القانونية وامتنع مندوبو الدول الذين اشتركوا فى وضع القانون الموحد للأوراق التجارية عن تحديد ماهيتها القانونية[1] ، وإذا كان المندوبون تفادوا هذا البحث وعنوا

(١) أشارت المادة الأولى من القانون الموحد إلى أن الكمبيالة « وكالة منجزة mandat pur et simple » وحرصت لجنة التحرير على التنويه فى تقريرها إلى أن كلمة « وكالة » لا يقصد بها إقرار أية نظرية لتفسير الماهية القانونية للكمبيالة Comptes rendus de Genève Doc. C. 360 M. 151, 1930, p. 280.

بالتفصيلات إلا أنهم أقروا بعض النظريات القانونية . فأخذوا فى بعض الأحكام بالنظريات الفرنسية وفى البعض الآخر بالنظريات الألمانية على ما بينهما من تعارض كان من أثره عدم توفيق المؤتمر فى وضع قانون موحد حقيقة لقواعد الكمبيالة ، وسنشرح فيما يلى النظريات الفرنسية والألمانية .

المبحث الأول — النظريات الفرنسية

§ ٢١ — **النظرية الفرنسية التقليدية** : حلل جمهور الشراح الفرنسيين العلاقات الناشئة بين الموقعين على الكمبيالة بالكيفية الآتية : تخضع علاقة الساحب بالمستفيد لعقد الصرف ، والكمبيالة هى أداة تنفيذ هذا العقد . وتخضع علاقة الساحب بالمسحوب عليه لعقد الوكاله . وتتم صيغة الكمبيالة بذاتها عن هذه الوكالة . وتخضع علاقة المظهر بالمظهر اليه لعقد حوالة الحقوق . ولا يعدو الضمان الاحتياطى أن يكون كفالة . ويعتبر القبول والوفاء بالواسطة فضالة [1] .

ولا تقوى هذه النظرية على تحمل النقد . ذلك لأن الكمبيالة ليست فقط كما كانت فى الماضى أداة عقد الصرف ، ولكنها تستعمل الآن أداة لعمليات أخرى كقرض أو هبة أو وفاء ، كما أن الالتزامات المترتبة على إنشاء الكمبيالة تختلف اختلافا جوهريا عن الالتزامات المترتبة على عقد الوكالة ، فالوكيل لا يلتزم شخصياً بشىء ويجوز عزله ، ويجوز أن يتنازل عن الوكالة . فى حين أن المسحوب عليه ، بقبوله الكمبيالة يلتزم مباشرة قبل الحامل . ويجب أن يدفع قيمة الكمبيالة ولو من ماله الخاص ولا يستطيع الرجوع فى قبوله خلافا لما تقضى به القواعد العامة للوكالة .

ولا يستطيع الساحب من جانبه إلغاء الأمر الصادر منه إلى المسحوب عليه كما أن هذا الأمر يبقى قائماً على الرغم من وفاة أو إفلاس الساحب . إذ تنص المادة ١٤٨/ ١٥٥ تجارى على أنه : « لا تقبل المعارضة فى دفع الكمبيالة إلا فى حالة ضياعها أو تفليس حاملها » كما أنه لا وجود للوكالة فى الكمبيالة المسحوبة

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ؛ وقد أسمى ليسكو Lescot هذه النظرية : « نظرية العقود الثلاثة ، الوكالة والحوالة وعقد الصرف » .

لأمر الساحب ، أو الكمبيالة المسحوبة على نفس الساحب وهى التى أشارت اليها المادة ٣ من القانون الموحد [١] .

وإذا نظرنا إلى علاقة المظهر بالمظهر إليه تعذر معرفة الدين الذى يحتال به هذا الأخير :

١ — فهل هو الدين الذى للساحب قبل المسحوب عليه المستحق فى ميعاد وفاء الكمبيالة ؟ كلا ، لأن هذا الدين تنتقل ملكيته بحكم القانون إلى الحامل (١١٤ قانون تجارة أهلي و م ١١٦ فقرة ثانية قانون تجارة فرنسى) . زائداً إلى ماتقدم أن الكمبيالة ليست معدة لاثبات دين الساحب قبل المسحوب عليه . وأخيراً قد لا يوجد هذا الدين بتاتاً فى ذمة المسحوب عليه ، فقد قضت ضرورات الائتمان بصحة الكمبيالة التي ليس لها مقابل وفاء [٢] ، ولا تعرف قوانين بعض الدول الأجنبية التى شاع فيها استعمال الكمبيالة نظرية مقابل الوفاء .

٢ — أم هو دين المستفيد قبل الساحب أى وصول القيمة ؟ لا يمكن أن يكون محل الحوالة « وصول القيمة » وإلا فكيف يفسر التزام الحامل عند حلول ميعاد الاستحقاق بمطالبة المسحوب عليه أولا بقبض قيمة الكمبيالة .

ويجب الاقرار ، من ناحية أخرى ، بأن الدين الثابت فى الكمبيالة يتميز بالخصائص الآتية : (١) يكون هذا الدين تجارياً فى حين أن الدين الذى يتكون منه مقابل الوفاء أو الدين المترتب على وصول القيمة قد يكون مدنياً . (٢) يتقادم الدين الثابت فى الكمبيالة بمضي خمس سنوات . (٣) للدائن حق اقتضاء الوفاء فى يوم الاستحقاق ولا يستطيع المدين الحصول على مهلة قضائية . (٤) يثبت الامتناع عن وفاء الكمبيالة بتحرير برتستو يعرض المدين إذا كان تاجراً لاشهار إفلاسه . (٥) لا يستطيع المدين التمسك قبل الحامل بدفوع مستمدة من بطلان التزامه أو الفسخ أو المقاصة التى كان يستطيع الاحتجاج بها فى مواجهة دائنه الأصلي . (٦) وسواء أكان الدين المحال هو مقابل الوفاء أم وصول القيمة

(١) تنص المادة ٣ من القانون الموحد لقواعد الكمبيالات على أن : « الكمبيالة قد تكون لأمر نفس الساحب ، وقد تسحب على نفس الساحب ، وقد تسحب لذمة الغير » .

(٢) يجب الاحتراز من خلط هذه الكمبيالة بكمبيالة المجاملة (انظر بند ٣٠٥) .

فان المظهرين يظلون ضامنين لقبول ووفاء الكمبيالة ، فى حين أن المادة ٣٥٢ مدنى تقضى بأن المحيل لا يضمن يسار المدين فى الحال ولا فى الاستقبال : « إلا إذا وجد شرط صريح لكل من الحالتين المذكورتين » ، وتقول المادة ٣٠٩ مدنى جديد : « لا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان » ، وهو ما يستفاد منه أن علاقة المظهر اليه (الحامل) بالمظهر ليست علاقة محال بمحيل .

وقد حاول بعض الشراح تفسير هذه العلاقات باضافة نظرية الكفالة إلى نظرية الحوالة . وعندهم أن الساحب والمظهرين ليسوا محيلين فقط ولكنهم كفلاء ملاءة المدين . ويرد على هذا الرأى أن الكفيل إذا صار دائناً لدائنه ، برئت ذمته بالمقاصة (م ١٩٨ / ٢٦٢ مدنى ومادة ٣٦٩ مدنى جديد) ولا يستطيع المحيلون اللاحقون مطالبته بعد ذلك بالدين فى حين أن الساحب إذا صار دائناً للمستفيد فلا يستطيع الاحتجاج على المظهر إليهم ببراءة ذمته ، ويستطيعون الرجوع عليه فى حالة عدم وفاء المسحوب عليه قيمة الكمبيالة . وهو ما يصدق على المظهر فى علاقته مع من نقل إليهم المظهر إليه الكمبيالة . والخلاصة أنه لا يكفى لتفسير الآثار القانونية للكمبيالة إضافة الكفالة إلى الحوالة . والحقيقة أن تداول الكمبيالة بالتظهير يختلف تماما عن الحوالة . وليس من الاسراف فى القول اعتبار العمليتين على طرفى نقيض . وفى اعتبار التظهير كالحوالة ، مع ما بين آثارهما من فروق ، تجاهل لطبائع الأشياء[١] .

§ ٢٢ — **نظرية الوعد الشكلى المجرد**[٢] : شاعت فى ألمانيا نظريات سيأتى الكلام فيها ، أخذ بها فريق من الفقهاء الفرنسيين ، من ذلك نظرية الوعد الشكلى المجرد . وقد دافع عن هذه النظرية الأستاذ لاكور[٣] ، وعنده أن الالتزام الصرفى هو التزام حرفى littérale أو شكلى formelle وأن هذا الالتزام يكتسب قوته من كونه محرراً طبقاً للأوضاع الشكلية القانونية . ويندمج هذا الالتزام فى ورقة تختلف عن المحرر المعد للاثبات فى أنها تمنح كل من تلقاها بوجه صحيح حق المطالبة بتنفيذ الالتزام . ولا يلتزم الساحب فقط قبل المستفيد بمقتضى العقد

(١) Capitant : De la cause des obligations, Paris 1923. No. 186

(٢) la promesse littérale et abstraite

(٣) لاكور ج ٢ بند ١٠٦٩ و ١٠٧١ و ١٢٨٨

الحاصل بينهما ، ولـكنه يلتزم أيضاً بمقتضى وعد شكلى قبل كل من تظهر إليه الكمبيالة ويصير حاملا لهـا . ويكتسب المظهر اليه حقاً خاصاً مباشراً قبل الساحب ويصير الحامل بعد ذلك فى مأمن من أن يدفع الساحب فى مواجهته بدفوع مستمدة من علاقته بالمستفيد وحملة الكمبيالة السابقين على المظهر إليه .

وليست الـكمبيالة صكا شكلياً فحسب ولـكنها صك مجرد قائم كاف بذاته بلا حاجة إلى البحث فى سببه ، وبلا حاجة الى الرجوع إلى مستند آخر . ولنا عودة إلى هذه النظرية عند الكلام فى النظريات الألمـانية .

§ ٢٣ — **فى نظرية التعاقد لمصلحة الغير**[١] : يرى بعض الفقهاء وصل إنشاء الكمبيالة وتظهيرها بنظرية التعاقد لمصلحة الغير . وعندهم أن الساحب لا يتعاقد مع المستفيد فقط ، ولكنه يتعاقد لمصلحة الحملة المستقبلين للكمبيالة ويلتزم بوفاء قيمتها إذا لم يقم المسحوب عليه بالوفاء . ويلتزم المسحوب عليه القابل لمصلحة حملة الكمبيالة بوفاء قيمة الكمبيالة بلا شرط . وينعقد فيما بين المظهر والمظهر إليه عقد لمصلحة حامل الكمبيالة يلتزم بمقتضاه بالوفاء فى ميعاد استحقاقها . وبهذه الكيفية تفسر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، لأنه من المقرر أن المستفيد من التعاقد لمصلحة الغير يكتسب قبل الواعد حقاً خاصاً مباشراً (مادة ١٥٤ / ٢ مدنى جديد) لايتلقاه من العاقد ، ومن ناحية أخرى يعتبر العقد (الوعد) الذى انعقد لمصلحة المستفيد صحيحاً حتى قبل قبوله ، لأن القبول لايعدو أن يكون تقريراً وتقوية لحق موجود من قبل . لذلك لا يشترط أن يكون هذا المستفيد معيناً فى وقت تمـام العقد ، ما دام أنه يمكن تعيينه فى يوم الاستحقاق .

ولم يلق هذا التفسير قبولا من الشراح ، ذلك لأن التعاقد لمصلحة الغير كما يدل عليه اسمه ، يثير فكرة البر والاحسان ، فالغاية منه جلب منفعة تعود على الغير من التعاقد ، وليس العقد الحاصل بين الواعد والعاقد إلا وسيلة لتحقق هذه الغاية ولا يحتوى هذا العقد فى ذاته على سبب وجوده أو معنى لابرامه[٢] فالمستفيد

---

(١) R. Worms : De la volonté unilatérale, thèse, Paris 1891, pp. 146-148. — Lambert : Du contrat en faveur des tiers, thèse, Paris 1891.

(٢) M. Desbois : Revue critique de législation, 1931, p. 345, — Pichon : De l'inopposabilité des exceptions, p. 72. — Thaller : Annales de droit commercial, 1906, p. 142.

فى الكمبيالة يتفق مع الساحب على قيمة الكمبيالة . ويحصل هذا الاتفاق لمصلحة المستفيد الشخصية فى نظير ما قدمه الى الساحب ويصدق هذا على علاقة المظهر بالمظهر اليه . فهما لا يعملان — بحصولهما على وعد الموقع بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق — لمصلحة الغير بل لمصلحتهما الشخصية ، ولا تسنح بخاطرهما فكرة الاحسان الى الحملة اللاحقين للكمبيالة . زائداً الى ما تقدم أن اللجوء الى نظرية التعاقد لمصلحة الغير لا يغنى عن اللجوء الى نظرية أخرى لتفسير آثار إصدار وتداول الكمبيالة ، إذ يبقى أمامنا أن نفسر بهذه النظرية ذلك الحق الخاص المباشر الذى للمستفيد من التعاقد . ومعلوم أن جمهرة شراح القانون المدنى ترى أن هذا الحق ليس له صفة تعاقدية وأنه يصدر عن إرادة المدين بالالتزام قبل الغير [1] ونظرية التعاقد لمصلحة الغير تفترض الاعتراف بنظرية الوعد من جانب واحد كمصدر للالتزام . لذلك يفضى تطبيق هذه النظرية الى اعتبار الكمبيالة مصدراً لعدة التزامات من جانب واحد معقودة من الموقعين المتعاقبين للكمبيالة ، فضلا عن اعتبارها مثبتة لكل هذه الالتزامات . وتعتبر هذه النظرية حلقة انتقال بين النظرية التقليدية للكمبيالة (الكمبيالة صك بسيط معد للاثبات) والنظرية الحديثة التى ترى فى الكمبيالة مصدراً لالتزام جديد . وهو الالتزام الصرفى .

§ ٢٤ — **نظرية الانابة والكفالة** [2] : ذهب الأستاذ تالير الى أن الماهية القانونيـة للكمبيالة والتظهير هى الانابة [3] فالساحب عندما ينشىء الكمبيالة ينيب

---

(١) كولان وكابيتان ج ٢ ص ١٣١ وجوسران ج ٢ بند ٣٠٤

(٢) La théorie de la délégation—cautionnement

(٣) الانابة هى قيام شخص يسمى نائب délégué بعمل شىء بناء على طلب شخص يسمى منيب délégant إلى شخص ثالث يسمى المستفيد من الانابة délégataire وتنقسم الانابة إلى تامة وناقصة ، فالأولى هى التى يصرح فيها بابراء المنيب ويعتبر تجديداً للتعهد بتغيير المدين . (مادة ٣٦٠ / ١ مدنى جديد) والثانية هى التى لا يصرح فيها بابراء المدين الأصلى (المنيب) ويعتبر النائب كالكفيل (٣٦٠ / ٢ مدنى جديد) . والانابة شبيهة بالحوالة فى الشريعة الاسلامية (انظر بند ٢٣ ص ٢٣) . وهى تختلف عن الحوالة فى أن الحوالة لا توجد علاقة قانونية بين المحال والمحتال عليه . فالمحيل ينزل عن حقه للمحتال الذى لايكون له قبل المحال عليه حق جديد كما هو الحال فى الانابة بل إنه يحتال فقط بالحق الأول أى حق المحيل . لذلك يستطيع المحال عليه أن يتمسك قبل المحتال بالدفوع التى له قبل المحيل لكن النائب لا يستطيع أن يفعل ذلك . وتختلف الانابة عن الوكالة فى أن الوكالة قابلة للالغاء أما الانابة فلا .

مدينه المسحوب عليه في وفاء قيمتها الى دائنه وهو الحامل . وتوقيع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول يعتبر قبولا لهذه الانابة . والتزام المسحوب عليه « النائب » قبل الحامل لا علاقة له بالالتزام السابق الذى كان ملتزما به قبل الساحب المنيب وذلك لأن غرض المسحوب عليه من القبول هو أن يكون كفيلا للساحب فاذا تحمل الكفالة كانت رغبته فى ضمان دين الحامل سبباً كافياً لالتزامه . ولا يعتبر دين المسحوب عليه للساحب سبباً للتعهد الذى تحمله قبل المستفيد ، أو الحامل . فاذا شاب دين الساحب قبل المسحوب عليه عيب ، أو اذا لم يكن له وجود قانونى بقى تعهد المسحوب عليه قبل الحامل صحيحاً ، لأن سبب هذا التعهد قائم بذاته ومستقل عن التزام المسحوب عليه قبل الساحب وقبول المسحوب عليه الكمبيالة لا يربطه فقط بالحامل الذى قدم اليه الكمبيالة ، ولكنه يربطه أيضاً بكل حامل لاحق بفضل شرط الاذن ، ويعتبر المسحوب عليه أنه قبل سلفاً كل نيابة تحصل بمجرد تداول الكمبيالة ، ويصير مديناً مباشراً لكل حامل جديد . وبذلك لا يستطيع المسحوب عليه أن يتمسك قبل الحامل الجديد بالدفوع التى له قبل الحملة السابقين للكمبيالة .

ويرى الأستاذ تالير أن التظهير هو نيابة إذنية délégation à ordre إلى كل من وقع الكمبيالة ، وتعفى الحامل الجديد من ضرورة الحصول على قبول جديد من المسحوب عليه . ولا يعدو التظهير أن يكون إنشاء جديداً لكمبيالة جديدة ، وأن المظهر ينيب الموقعين السابقين ، وهما الساحب والمسحوب عليه القابل فى الوفاء إلى دائن المظهر وهو المظهر إليه . وعند ما يظهر هذا الأخير الكمبيالة إلى مظهر إليه قبول المظهر بالنسبة للمظهر إليه وهو الحامل الجديد نائباً ، وكل تظهير يتضمن يصير المظهر نيابة مستقبلة .

وبفضل شرط الاذن المعطى من الساحب إلى المسحوب عليه يستقر دين الساحب لدى المسحوب عليه وهو مقابل الوفاء ، وهو الذى ترتب على وجوده قبول المسحوب عليه الكمبيالة . لكن دين الساحب قبل المسحوب عليه يظل قائماً غير منقض . فيجوز للساحب ، إذا أرغم على الوفاء ، أن يرجع على المسحوب عليه بدينه القديم الذى تكون منه مقابل الوفاء ، ويستفيد من كل الضمانات التى كانت له .

وما دامت الكمبيالة تتداول ، ظل الدين الذى يتكون منه مقابل الوفاء فى حالة غفوة أو سبات . ذلك لأن تجديد التعهد لا يفترض (م ١٨٦ / ٢٤٩ مدنى و٣٥٤ / ١ مدنى جديد) ويتملك حامل الكمبيالة مقابل الوفاء بفضل قبول المسحوب عليه ، ويعتبر محتالا به ، فاذا لم يستوف قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق استطاع أن يقتضى من هذا المقابل حقه واستفاد من حقوق الامتياز أو الرهون المقترنة به (١).

وقد لاقت هـذه النظرية تحبيذاً مؤقتاً واعتمدت عليها بعض الأحكام . ولكن ترد عليهـا الاعتراضات التى شرحناها عند نقد نظرية الحوالة واعتبارها المـاهية القانونية للتظهير . وللقول بوجود إنابة يجب أن يكون المسحوب عليه (النائب) مديناً للساحب (المنيب) . ومع ذلك فقد تكون الـكمبيالة صحيحة ولو لم يكن المسحوب عليه مديناً للساحب . ومع افتراض وجود هذا الدين فليس من المفهوم انتقاله بطريق الانابة ما دام القانون التجاري (الأهلى والفرنسى) يقضى بنقـل ملكية هذا المقابل بحكم القانون إلى الحامل . زائداً إلى ما تقدم أن الالتزامات التى تترتب على النيابة تختلف كثيراً عن الالتزامات التى يلتزم بها الموقعون على الكمبيالة . ففى النيابة يظل المنيب ملتزما قبـل المستفيد من النيابة délégataire كما كان من قبل (مادة ٣٦٠ / ٢ مدنى جديد) . أما الساحب فهو على عكس ذلك يضمن وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق إلى المستفيد وإلى كل حملة الكمبيالة اللاحقين ، وهو من أجل ذلك يلتزم قبل أشخاص جدد ، وهذا الالتزام بالضمان يخضع لقواعد الصرف . زد على ما تقدم أنه اذا أحال المنيب حقه قبل النائب الى الغير فلا يكون للمحتال حقوق أكثر من المستفيد من الانابة ويستطيع النائب أن يدفع فى مواجهة المستفيد من الانابة بكل الدفوع . وأخيراً لا يترتب على الانابة حوالة دين المنيب قبل النائب ، إذ يبقى هذا الدين لمصلحة المنيب حتى اللحظة التى يقوم فيها النائب بالوفاء إلى المستفيد من النيابة . أما فى الكمبيالة فان الحامل يتملك مقابل الوفاء فى الوقت الذى يتواجد فيه هذا المقابل لدى المسحوب عليه ، وقد يكون ذلك فى وقت إصدار الكمبيالة (٢).

---

(١) تالير وبرسرو بند ١٢٩٧ ؛ وقد شرح هذه النظرية الأستاذ بيرت Berthe فى مجلة القانون المدنى Rev. trim. de droit civil « نظرية الصكوك الاذنية » سنة ١٩٢٦ ص ٦٣٥ وما بعدها .

(٢) Capitant : De la cause des obligations, No. 188

وقد يبدو غريباً أن تقع الانابة قبل أن يتواجد المستفيد منها، بل قبل أن يعرف على وجه التحقيق إن كان ثمة مستفيد[1] وما دام النائب لم يقبل الانابة فلا التزام، ولا يلتزم النائب بقبول الدائن الجديد وهو المالك للدين الصرفى المقدم إليه. ويشترط لتمام الانابة رضاء النائب. ويعتبر الأستاذ تالير قبول المسحوب عليه مفتاح الكمبيالة. ولكن كيف يمكن التحدث عن الانابة إذا اشتملت الكمبيالة على شرط عدم القبول أو إذا رفض المسحوب عليه الكمبيالة.

ويستفاد رضاء المسحوب عليه فى الكمبيالة من توقيعه عليها بالقبول، وإذا امتنع عن القبول انشغلت ذمته بالمسئولية إذا كان تلقى مقابل الوفاء. ولن يمنع هذا الاحتمال من اعتبار الكمبيالة صحيحة ومن التزام الساحب والمظهرين طبقاً لقواعد الكمبيالة. ويعتمد الأستاذ تالير على نظرية الكفالة لتفسير قاعدة عدم جواز احتجاج المسحوب عليه على الحامل بالدفوع التى يستطيع إبداؤها فى مواجهة الموقعين السابقين، فاعتبر الموقعين السابقين على الكمبيالة كفلاء للحامل، والظاهر أن العكس هو الصحيح، أى أن كل مظهر جديد يعتبر كفيلا للموقعين السابقين والدليل على ذلك أنه إذا لم يقم المسحوب عليه، أو المحرر بالوفاء، واستوفى الحامل حقه من مظهره المباشر، وهو المظهر اليه الأخير، كان لهذا الأخير حق الرجوع على المظهرين السابقين، فكيف يكون للمدين الأصلى حق الرجوع على الكفلاء؟ وعلى نقيض ماتقدم إذا اضطر المظهر الأول إلى الوفاء إلى الحامل فليس له حق الرجوع على المظهرين اللاحقين. فكيف لا يكون للمظهر الأول حق الرجوع إذا كان كفيلا لهؤلاء المظهرين اللاحقين؟

§ ٢٥ — **نظرية الأستاذ ليسكو**[2] : ينعى الأستاذ ليسكو على النظريات الموضوعة عن الأوراق التجارية خلعها على التزام الموقع خصائص واحدة بغض النظر عن المتعهد له، فى حين أن العملية تختلف تبعاً للظروف والأشخاص الذين يتحملون النتائج، فالكمبيالة تنشىء بين الساحب والمستفيد علاقة قانونية جديدة مصدرها التعاقد مستقلة عن الرابطة التى كانت تربطهما من قبل، وهذا العقد

---

(١) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٩٠

(٢) Lescot : Des effets de commerce, p. 174 et s.

هو من جانب واحد contrat unilatéral وهو شكلى formel ولكنه ليس عقداً مجرداً abstrait والعلاقة القانونية السابقة تعتبر سبباً للالتزام . لذلك يستطيع الساحب أن يحتج فى مواجهة المستفيد بالدفوع المتولدة عن علاقاتهم القانونية السابقة .

وتنشأ بين الساحب والمسحوب عليه إنابة ناقصة . ويلتزم الساحب التزاماً صرفياً قبل المستفيد . وتفسر آثار هذه الانابة بأنها ثابتة فى صك خاضع قانوناً لقواعد خاصة، ويمنح هذا الصك مزايا خاصة يتكون منها حق من نوع خاص . على أن علاقة الصرف الناشئة بين الساحب والمسحوب عليه لا يصح فصلها من سببها وهو العقد المبرم بينهما وإبطال أو فسخ أو انقضاء هذا العقد يفضى إلى زوال الالتزام الصرفى بين الساحب والمسحوب عليه .

والعلاقات بين القابل والمستفيد تنشأ هى الأخرى من إنابة . فمركز المسحوب عليه من الساحب كمركز النائب délégué من المنيب délégant وليس هذا الوعد مجرداً إذ أن سببه هو العلاقة التى تربط المسحوب عليه بالساحب ، وهى علاقة يبقى المستفيد أجنبياً عنها ، ومن أجل ذلك لا يصح الدفع فى مواجهة المستفيد بالعيوب اللاحقة بالتزام المسحوب عليه الذى يقوم عليه الأمر الذى تلقاه من الساحب .

وتنشأ بين الحملة المتعاقدين ، والمظهر لكل حامل منهم ، علاقة تعاقدية تسمح للمظهر بالدفع فى مواجهة المظهر إليه ببطلان التزامه .

ومن ناحية أخرى يلتزم كل موقع قبل الحملة المتعاقبين ، فيما عدا الحامل الذى طالب الموقع بالتوقيع ، بالتزام من جانب واحد déclaration unilatérale وهو التزام احتمالى لأنه لا يعرف فى وقت الاصدار أو التظهير هل تتداول الكمبيالة أم لا . وهذا الالتزام مستقل عن التزام الموقعين السابقين . ولا تخلو هذه النظرية من مهارة ولباقة ، وهى تفضل كل النظريات التى تقدم شرحها وهى التى تعتمد على أقيسة فاسدة . ولكن هذه النظرية كغيرها ، لا تسلم من النقد ولو بدرجة أقل . فهى فى اعتبارها العقد الناشئ بين الساحب والمسحوب عليه من ناحية ، والعقد الناشئ بين القابل والمستفيد من ناحية أخرى بمثابه إنابة سلمت بأن هذه الانابة تخضع

لقواعد الكمبيالة وهى قواعد من نوع خاص sui generis تتنافى مع وجوه القياس التى يراد تفسيرها بها .

ويصح التساؤل عن جدوى كل هذه الجهود المبذولة لاقامة صرح من النظريات مشكوك فى فائدته العملية ، ولا يمكن الابقاء على توازنه إلا بالاعتماد على قواعد قانونية يتعين تعريف طبيعتها بدورها .

المبحث الثانى — النظريات الألمانية

§ ٢٦ — **فى نظرية الارادة المنفردة** [١] : شاعت هذه النظرية فى المانيا فى القرن التاسع عشر على أثر ظهور كتاب كارل اينرت [٢] ومبنى هذه النظرية أن الكمبيالة هى ورقة ائتمان ، أو هى عملة تجارية صحيحة تقوم فى الحياة التجارية بوظيفة شبيهة بوظيفة أوراق البنكنوت . ومن الخطل تفسير الكمبيالة بعقد من العقود المعروفة فى القانون المدنى . فالكمبيالة ليست معـــدة لاثبات عقد ، ذلك لأن ساحب الكمبيالة لا يبرم عقداً ، ولكنه يعطى الكافة وعداً بدفع قيمة الكمبيالة المتداولة . وينشأ التزام الساحب عن تصريح من جانب واحد . وهو مستقل تماما عن العلاقات الموجودة بين الساحب والمسحوب عليه ، ولا علم لحملة الكمبيالة اللاحقين بتلك العلاقات ولا ينظر الى هؤلاء الحملة بذاتهم ، بل باعتبارهم ممثلين للكافة التى وجه اليها الوعد بالوفاء . وبما أن هذا الوعد تجسم فى الكمبيالة ، فلا ينشأ حق الحامل إلا من حيازة هذا الصك [٣] . وكان لآراء اينرت أثر كبير فى وضع القانون الألمانى الصادر فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٤٨ ، فقد اعتبر هذا القانون الكمبيالة شبيهة بالعملة الورقية ويبدو هذا من اعتبار الكمبيالة ورقة شكلية تقتصر آثارها ، ضرورة ، على النتائج التى تحتمل البيانات المذكورة فيها التنبؤ بها [٤] .

(١) Théorie de l'acte unilatéral de volonté.

(٢) C. Einert : Le droit de change d'après les besoins des affaires au XIXe siècle (1839).

(٣) Thaller : De la nature juridique des titres de crédit, Annales de droit commercial, 1906-1907.

(٤) Fontaine : Etude sur la lettre de change, p. 7.

ويرد على هذه النظرية أن العملة الورقية لا تشتمل على وعد بالوفاء من جانب الدولة ، ولكنها تشتمل على التزام الدولة والتزام رعاياها بقبولها للوفاء . وهذا بعكس الكمبيالة ، فليس ثمة التزام بقبولها كعملة ، ولا يقبلها القابل عن رهبة ، بل عن رغبة . ويتعهد الساحب ، من جهة أخرى ، بوفاء قيمة الكمبيالة أو يضمن على الأقل وفاء قيمتها . كذلك لا محل لمقارنة الكمبيالة بأوراق البنكنوت لأن البنكنوت يدفع دائما لدى الطلب ، أما الكمبيالة فهى تدفع عادة بعد انقضاء مدة ، ويتوقف ائتمان الكمبيالة على ملاءة الموقعين ، أما ضمان البنكنوت فهو الرصيد المعدنى لبنك الاصدار ، الذى يضمن تحويلها فى أية لحظة الى نقود معدنية وهو ما جعل البنكنوت بديلا لعملة الذهب والفضة لأن إنشاء الكمبيالة يقع تبعاً لحاجات الناس أما البنكنوت فهو يصدر بالجملة فى مجموعة متسلسلة الأرقام . زائداً الى ما تقدم أن حامل الكمبيالة لا يتحمل أى ضمان قبل أى إنسان .

§ ٢٧ — **نظرية التصرف الشكلى** [1] : أمام هذه الصعاب التى اعترضت نظرية الوعد من جانب واحد ، قام العلامة الألمانى ليبيه Liebe ولم يحفل بالبحث فيما اذا كانت الكمبيالة عقداً ، أم وعداً من جانب واحد ، وقال إن شكل الكمبيالة هو الذى له المقام الأول ، وإنها عبارة عن تصرف شكلى يلتزم بموجبه الساحب قبل المستفيد والمظهرين ، بشرط أن تكون الكمبيالة محررة على مقتضى الأوضاع القانونية ، وأن الشكل بالنسبة للكمبيالة كالطابع بالنسبة للنقود ، فهو الذى يهبها حياتها وتستمد منه قوتها الالزامية . فحق حامل الكمبيالة لا يتوقف على إثبات أن الدين الذى تحمله الساحب له سبب صحيح ولكنه يتوقف على الشكل المولد للالتزام أى دون بحث فى سبب هذا الالتزام الشكلى . على أن الدين السابق على إنشاء الورقة التجارية « العلاقة السببية » قد يؤثر بين الطرفين فى نتائج التعهد الصرفى إذ قد يستخلص منه المدين دفوعا تمكنه من إبطال الآثار القانونية للتصرف الشكلى أى الكمبيالة .

---

(1) Théorie de l'acte formel ، وقد أخذ الأستاذ لاكور بهذه النظرية (بند ١٠٦٩ — ١٠٧١) .

§ ٢٨ — **فى نظرية العقد المجرد** [١] : قال بهذه النظرية الأستاذ تول Thöl ومقتضاها أن المدين بكمبيالة يتحمل التزاما مجرداً أى التزاما مستقلا عن العلاقات القانونية الموجودة بين الطرفين قبل إنشاء الكمبيالة . ولكن الكمبيالة لا تقتصر على إثبات تكليف شخص بالوفاء والتصريح لشخص آخر بالاستيفاء بل هى تتضمن فوق ذلك أن من يسلم الكمبيالة يصير بمجرد التسليم مديناً للشخص الذى تسلمها ، فتسليم الساحب الكمبيالة إلى المستفيد يحمل الساحب التزاما ، والكمبيالة تتضمن « وعداً بدفع مبلغ من النقود » .

وتفقد العلاقات التحتية sous-jacent الخاصة بمقابل الوفاء وبوصول القيمة معناها تماما من الناحية الصرفية . وينتج التظهير نفس الآثار المترتبة على إصدار الكمبيالة ، فالتظهير يتضمن أمراً جديداً ووعداً جديداً بدفع مبلغ من النقود . لكن طبيعة هذا الالتزام المجرد لا تمنع المحرر من الدفع فى مواجهة المستفيد ، إذا وجدت بينهما علاقة قانونية مباشرة ، بعيوب السبب اعتماداً على قاعدة « يعتبر سيء النية من يطالب بما يجب عليه رده » [٢] .

§ ٢٩ — **النظريات الألمانية الحديثة** : أسلفنا القول فى نظريات الارادة المنفردة والتصرف الشكلى ، والعقد المجرد ، وهى نظريات متقاربة فى نتائجها العملية وقد ذاعت فى المانيا قبل سنة ١٨٤٨ وبالرغم من صدور قانون الأوراق التجارية فى ذلك التاريخ ظلت المناقشات الفقهية قائمة مما دعا رجال القانون إلى فصل كل مسألة وحلها بمعزل عن كل نظرية وهو ما ترتب عليه تناقض الآراء وتعدد المفارقات . بينما حصر الفقهاء جهودهم على المسائل العويصة وهى نشوء الالتزام وتملك الحق الصرفى . ومن ثم بدت تلك النظريات الجديدة التى ما زال الفقهاء فى خلاف بشأنها حتى الآن . والنشرع الآن فى شرح النظريات الحديثة .

§ ٣٠ — **نظرية الانشاء** [٣] : تتصل هذه النظرية بمذهب إينرت Einert وقد شرحها كونتزى Kuntze فى كتاب له ظهر فى سنة ١٨٥٧ ، وتحوى هذه النظرية

(١) Théorie du contrat abstrait وانظر ليسكو بند ٧٠

(٢) *Dolum facit qui petet quod redditurus est* = agis de mauvaise foi celui qui réclame ce qu'il sera tenu de restituer.

(٣) Théorie de la création.

أن الورقة التجارية تكتسب بمجرد إنشائها القيمة القانونية للوصية ولكن قوتها معلقة على حيازتها بمعرفة أول حامل . ومنـذ اللحظة التى يوقع فيها الساحب الورقة المستجمعة لكل البيانات الالزامية يتولد التزام معلق على شرط وصولها إلى شخص ، وليس مما يؤبه له الكيفية التى تحصل بها هذا الشخص على الورقة التجارية وحتى لو فقد المحرر حيازتها رغم إرادته ظل ملتزما بالوعد الذى تضمنته الورقة . وغنى عن البيان أن المحرر يستطيع الرجوع على السارق [١] ومعنى هذا أن محرر الورقة ، عند تحريرها والتوقيع عليها ، لا يلتزم قبل شخص معين بل يلتزم قبل كل حائز مستقبل لها ، وكل ما يستطيعه المحرر هو أن يسترد الورقة أو يمزقها أو يحرقها ولكنه لا يستطيع التخلى عن الالتزام الثابت فيها ما دامت الكمبيالة موجودة . لذلك تعتبر اللحظة الحاسمة لنشوء الالتزام الصرفى هى اللحظة التى يتم فيها تحرير الورقة التجارية وليست هى اللحظة التى يتم فيها الاصدار émission .

§ ٣١ — **نظرية الاصدار أو العقد** [٢] : يقول أنصار هذه النظرية إن نظرية الانشاء تشتمل على تناقض ، لأن الالتزام على مقتضى نظرية الانشاء ولو أنه يتم بمجرد إنشاء الورقة التجارية إلا أنه يبقى معلقاً لحين أن يتملكه شخص فمن العبث إذن محاولة التفرقة بين الالتزام وتملك الحق واعتبارهما تصرفين منفردين منفصلين . ومن ثم يجب الجمع بينهما حتى يمكن استخراج عقد ، ولذلك تسمى هذه النظرية أحياناً نظرية العقد théorie du contrat ولا ينشأ الالتزام الصرفى إلا منذ اللحظة التى يضع فيها المحرر الورقة التجارية فى التداول ويكون مصدر هذا الالتزام عقداً يتوقف تمامه على تسليم الصك إلى شخص وبهذا التسليم فقط يتم المحرر عن إرادته إلى تحمل التزام صرفى فاذا ضاع أو سرق الصك قبل الاصدار لم يلتزم المحرر بوفاء قيمة الكمبيالة ، ولو كان الحامل حسن النية لأنه لم يتم عن إرادته بشىء ما وتكون اللحظة الحاسمة لنشوء الالتزام هى اللحظة التى يتم فيها التسليم (الاصدار) ويصدق ما تقدم على التظهير فهو يفترض لنشوء التزام المظهر أن يتم تسليم الكمبيالة إلى المظهر إليه بمحض إرادته أى بمقتضى عقد جديد [٣] .

(١) Saleilles : Théorie des obligations, p. 311.

(٢) Théorie de l'émission.

(٣) راجع سالى ص ٣٠٨ — ٣٠٩

§ ٣٢ — **نظرية حسن النية**: وقد دافع عنها جرنهوت Grünhut وعنده أن الالتزام الصرفى مصدره التصرف المنفرد الحاصل من الموقع بتوقيعه الصك طبقاً للأوضاع المقررة قانوناً. وسواء أكان الموقع ساحباً أو مظهراً أو قابلا أو ضامناً احتياطياً فهو يلتزم فوراً بتوقيعه فقط. ويتوقف هذا الالتزام بطبيعته على وصول الكمبيالة إلى شخص راغب فى أن يكون دائناً. ولكن الموقع ينشىء بتوقيعه «قيمة فى حيز القوة»[١] ويتحمل واجب المحافظة عليها فاذا غفل عن حفظ الورقة ووصلت إلى شخص حسن النية خرجت نتائجها من حيز القوة إلى حيز الوجود قبل الموقع. وما دام الصك بعيداً عن التداول استطاع الموقع أن يتلفه ويمنع من تحقق الشرط الذى يتوقف عليه الالتزام. ولكن اذا خرج الصك من حيازته صارت الحقوق والالتزامات المشتقة منه نهائية وقطعية. وليس مما يؤبه له معرفة الكيفية التى وصل بها الصك إلى يد الحائز بحسن نية.

وتختلف هذه النظرية عن نظرية الاصدار (نظرية العقد) فى أن توافق الارادات على تسليم وتسلم الورقة التجارية لا يكفى بذاته للالتزام بالورقة التجارية بل يجب توافر حسن النية لدى الحامل فى وقت وصول الكمبيالة إليه. وتتوقف القيمة القانونية للكمبيالة على شكلها الخارجى. ولا يلتزم الحامل الحسن النية بالبحث فى صحة تداول الكمبيالة. ويجب أن لا يضار الحامل بظروف أو حوادث لا يسمح ظاهر الكمبيالة بكشفها. والالتزام بالدفع الصادر من محرر الورقة التجارية لا يكون فقط قبل شخص معين بل قبل كل الأشخاص الذين يحوزون الورقة حيازة صحيحة توافر فيها حسن النية. ويصير كل حائز جديد دائناً مباشراً لمحرر الورقة.

§ ٣٣ — **نقد النظريات الألمانية**: وقد حان الحين لالقاء نظرة نافذة على الأساس الذى قامت عليه النظريات السالفة الذكر وهى الارادة المنفردة، أو الالتزام المجرد أو الشكلى. ولا تخلو هذه النظريات عن بعض الصواب ولا يمكن إطراحها جملة. فأولا تستطيع الارادة المنفردة، فى أحوال خاصة أو عند توافر بعض الشروط إنشاء التزام تتحمل به، وهو ما قال به جمهور كبير من الفقهاء[٢] وأجازه القانون

(١) Valeur en puissance, "wertpotenz".

(٢) Capitant: De la cause des obligations, No. 33 et No. 192. — Demogoue: Obligations, t. I, p. 51 et s. — Josserand: Cours de Droit Civil, t II, No. 395. — Lacour et Boutron, t II, No. 1171. — Fontaine: No. 78 bis.— Planiol, Ripert et Esmein: Obligations, t. II, No. 10.

المدنى فى تطهير العقار [١] . وقد يعترض بأن الدين لا يوجد إن لم يقابله حق ، إذ لا يمكن تصور مدين بدون دائن ، ولكن يرد على هذا الاعتراض ما يلى :

(١) إن الواعد قد يلتزم أحيانا قِبَل شخص معين كما فى التعاقد لأجل الغير stipulation pour autrui إذا نص فى العقد المبرم مع العاقد stipulant على اسم الغير المستفيد .

(٢) يصح الوعد إلى شخص غير معين كما فى حالة الوعد بجائزة ، (مادة ١٦٢ مدنى جديد) أو الايجاب الموجه إلى الجمهور ، والالتزام الذى تحمله الواعد يولد حقاً لا مالك له فى الحال . ويجيز القانون المدنى الفرنسى فى المواد ١٠٤٨و١٠٤٩ و ١٠٨٢ لبعض الأقرباء التصرف لمصلحة ما قد يولد من الأولاد . وأجاز الامام مالك الوصية للمعدوم ، وبه قال بعض علماء الشافعية : فلو قال أوصيت لمن سيولد لفلان بكذا صحت الوصية ، فيأخذ من يولد لفلان هذا ما أوصى له به ، فان مضت مدة بعد موت الموصي ولم يولد لفلان هذا ولد انتظر إلى اليأس من الولادة ثم يرد الموصى به لورثة الموصى . كما تصح الهبة للمعدوم والوقف للمعدوم [٢] . وليس للموجب فى الهبة أن يرجع عن إيجابه فى رأى مالك وأصحابه ، لأن الأصل عنده أن المعروف لازم لمن أوجبه على نفسه مالم يوجد مانع . وإذا كان الموصى له غير معين كالفقراء ، فان الوصية تتم بالايجاب وحده ، وقال زفر : « ركن الوصية الايجاب وحده قياساً على الميراث » وأجاز القضاء العقود الحاصلة لأشخاص غير معينين [٣] . من أجل كل ما تقدم لِمَ لا يلتزم الواعد بالوعد الصادر من جانبه متى كانت ظروف هذا الوعد والشروط الواجب توافرها للاستفادة منه لا تدع مجالا للشك فى إرادة الواعد التزام نفسه حقيقة ؟

وليس المقصود القول بأن كل وعد يتولد عنه من تلقاء نفسه التزاما يتحمله الواعد ، ولكن الوعد من جانب واحد الذى ينم عن نية محققة ورغبة صادقة

(١) يلتزم الحائز لعقار محمل بحقوق امتياز أو برهون بما يعرضه على الدائنين المقيدين وفاء لديونهم (م ٥٧٥/٦٩٨ مدنى وما بعدها) إذا أراد أن يطهر العقار (مادة ١٠٦٣ مدنى جديد وما بعدها) .

(٢) التزام التبرعات لفضيلة الأستاذ أحمد أحمد ابراهيم بك ، مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة ، ٥٠٩ وما بعدها .

(٣) Esmein : Les Obligations ، بند ٣٦٧

فى الالتزام نحو الغير ، هذا الوعد فقط هو الذى يلزم الواعد . وتبدو هذه النية من حرمان الواعد نفسه من الرجوع عن وعده إذا أشهر هذه النية ، وكان فى رجوعه عنها تعرض من وجه إليهم هذا الوعد لضرر جسيم[1] .

وإذا استرشدنا بهذه القواعد كان من العسير المنازعة فى تطبيق نظرية الارادة المنفردة على الكمبيالة : ذلك لأن الموقع على الكمبيالة لا يتعاقد مع كل الحملة المستقبلين للكمبيالة ، لأنه لا يعرفهم وهم أشخاص غير معينين فى الوقت الذى يلتزم فيه . ولا شك فى أنه قصد أن يتحمل التزاماً صرفياً بتخليه اختيارا عن الكمبيالة ، ذلك لأن الكمبيالة تعتبر حتى هذه اللحظة مشروعا بسيطاً يستطيع أن يعدل عنه باتلاف الكمبيالة ، ومادامت الورقة لم تتداول ، فلا يمكن أن تكون أساساً لحق لمصلحة الغير . ويعتبر التزام الموقع فى معظم الأحوال التزاماً مجرداً abstrait فالالتزام الذى يتحمله المدين يبدو منفصلا عن سببه بالنسبة للحامل الحسن النية وهو ما تقضى به ضرورات الأعمال ، وإلا تعرض التعامل بالأوراق التجارية لصعاب تقلل من منفعتها الاقتصادية .

وأخيراً يعتبر التزام الموقع شكلياً formel ou littéral إذ لاوجود لهذا الالتزام إن لم تحرر الكمبيالة طبقاً للأوضاع التى قررتها المادة ١١٠/١٠٥ تجارى .

والخلاصة أن نظرية الارادة المنفردة جديرة بالعناية فى الأوراق التجارية ، وبخاصة فى الكمبيالات . لكن هذه النظرية ليس فيها كل مايرضي . وفى التقيد بها خاصة ما يبعدنا عن الواقع ، وماقد يفضى إلى الخطل فى تكييف العلاقات القانونية الناشئة عن الاصدار والقبول والتظهير . إذ كيف يمكن القول بأن التزام الساحب قبل المستفيد مستمد من الارادة المنفردة للساحب فى حين أنهما مقبلان على علاقة مباشرة وأن المستفيد يتسلم باختياره الورقة من الساحب ؟ فليس من شك فى وجود توافق بين إرادتى الساحب والمستفيد ، وفى نشوء عقد صرفى بينهما ولو أن هذا العقد هو بطبيعته شكلى .

وإذا صح أن دين الصرف هو دين مجرد dette abstraite ، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة وتحتمل قيوداً وذلك فى حالة مالو كان مصدر هذا الدين الصرفى عقداً

---

(١) ديموج ١ ص ٥٥

تولد عن اتفاق تم بحرية بين أشخاص ربطتهم رابطة سابقة . فالعلاقات الصرفية الموجودة بينهم قد تتوقف على العلاقة القانونية السابقة التى من أجلها قبل الموقع تحمل الالتزام : فاذا انقضت هذه العلاقة القانونية بصفة رجعية انقضت علاقة الصرف القائمة بين هؤلاء الأشخاص . وبعبارة أخرى يستطيع المدين فى الكمبيالة أن يحتج على الحامل فى حالة المطالبة بالوفاء، بالدفوع المستمدة من علاقاتهما الشخصية . ويسلم أنصار نظرية الارادة المنفردة بهذا الحكم ولكنهم يغفلون تبريره .

§ ٣٤ — **نظرية الارادة المنفردة فى الشريعة الاسلامية** : هذه النظرية ليست غريبة عن الشريعة الاسلامية . فقد بحث الفقهاء فى قاعدة الوعد ووجوب الوفاء به . قال الله جل شأنه : « يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتاً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون » وقال الرسول : « آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان » .

وذكر إخلاف الوعد فى سياق الذم دليل على التحريم وقال الرسول : « وأى المؤمن واجب » أى وعده واجب الوفاء به . وإخلاف الوعد فيه حرج بمقتضى ظواهر الشرع إلا حيث يتعذر الوفاء . وقد فرق الفقهاء بين الكذب والوعد . فقالوا الكذب يختص بالماضى والحاضر والوعد إنما يتعلق بالمستقبل فلا يدخله الكذب . والكذب لا يدخل الوعد، والسبب فى ذلك أن المستقبل زمان يقبل الوجود والعدم ولم يقع فيه بعد وجود ولا عدم فلا يوصف الخبر عند الاطلاق بعدم المطابقة ولا بالمطابقة لأنه لم يقع بعد ما يقتضى أحدهما . وبما أن الصدق هو القول المطابق، والكذب القول الذى ليس بمطابق فيظهر وقوع وصف المطابقة أو عدمها بالفعل وذلك مختص بالحال والماضى . وأما المستقبل فليس فيه إلا قبول المطابقة أو عدمها (عن القرافى) .

واختلف الفقهاء فى الوعد هل يجب الوفاء به شرعاً أم لا . فقال مالك إذا سألك أن تهب له ديناراً ثم بدا لك لا يلزمك . وقال سحنون الذى يلزم من الوعد قوله إهدم دارك وأنا أسلفك ما تبنى به . . . أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك لأنك أدخلته بوعدك فى ذلك . أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به ، بل الوفاء

به من مكارم الأخلاق . وقال أصبغ يقضى عليك به تزوج الموعود أم لا ، وكذا أسلفنى لأشترى سلعة كذا لزمك تسبب فى ذلك أم لا .

وتطبيقاً لقاعدة الالتزام بالارادة المنفردة التزام الواعد بارادته المنفردة بوفاء الجعل والأصل فيه قوله تعالى : « ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم » وجاء فى البهجة فى شرح التحفة من سرق له شىء أو ضاع له مثلا فالتزم ربه الجعل المسمى بالبشارة اليوم فانه يجوز ذلك الالتزام ويقضى للمبشر بأخذه بشرطين أن يلتزم له ذلك قبل وجود المسروق ونحوه وأن يكون مكانه مجهولا فمن وجد الآبق أو المسروق أو علم مكانهما ثم جاء إلى ربه فطلب أن يلتزم له بالبشارة على رده أو على الدلالة على مكانه فلا جعل له وإن قبضه رده . وذهب بعض قضاة فاس بوجوب الحكم بالبشارة مطلقاً مراعاة للمصالح العامة وخوفاً من ضياع أموال المسلمين بكتمان الضوال والمسروق . وقد نص العلماء على أن الفتوى دائرة على مقتضى الحال .

§ ٣٥ — *تلاقى النظريات فى مؤتمر جنيف* : يجب الاقرار بأن النظرية الألمانية أجدى على الائتمان من النظرية الفرنسية ، وقد وضعت النظرية الأولى لتقوية الائتمان ، وقد صدر قانون الكمبيالات الألمانى فى ١٨٤٨ أى فى وقت كانت فيه المانيا دويلات مستقلة ، لكل منها قانون مستقل ، فحالت هذه التجزئة دون تداول الكمبيالات فوضع هذا القانون تيسيراً لتداولها .

وقد تلاقت النظريتان التقليدية والحديثة وجهاً لوجه فى مؤتمر جنيف ، فالنظرية الفرنسية حريصة على تحقيق الطمأنينة ، والنظرية الألمانية حريصة على سرعة المعاملات ، وقد بدا هذا التعارض عسير التوفيق ولم تبذل أية محاولة لايجاد حل وسط يوفق بينهما ، ومع ذلك فان توحيد قانون الكمبيالات خطا خطوة واسعة ، وتدل التعديلات التى أدخلتها فرنسا بما أصدرته من قوانين حديثة على أنها فضلت الأخذ بالنظرية الألمانية ولو أنها احتفظت ببعض أحكام النظرية التقليدية كمقابل الوفاء .

§ ٣٦ — *مشروع قانون الكمبيالات والسندات الاذنية*[1] : أخذ مشروع قانون الكمبيالات والسندات الاذنية بأحكام القانون الموحد والملحق الثانى المرافق له

(١) انظر فى كل هذا بحثنا : « النظرية الحديثة فى مشروع قانون الأوراق التجارية » مجلة القانون والاقتصاد ، العددان الثالث والرابع ، السنة الحادية عشرة مارس وأبريل ١٩٤١ ، ص ٤٢٣ — ٤٨٦ ؛ وقد اعتمدنا على هذا البحث فى وضع المذكرة الايضاحية لمشروع قانون الكمبيالات والسندات الاذنية .

إذ لا يوجد ما يدعو لأن تتخلف مصر فى هذا المضمار وتستقل فى أحكام الكمبيالة بنظام خاص ولو أنها لم تنضم إلى اتفاقية جنيف المذكورة . ولنا فى هذا أسوة برومانيا التى أدخلت القانون الموحد فى بلادها بغير انضمام إلى هذه الاتفاقية ، ولا يتسع المقام للادلاء بعرض مفصل لأحكام هذا المشروع ، لذلك نقتصر على بيان خصائص النظرية الحديثة التى تستفاد من المشروع إجمالا ، ثم نبين أهم الأحكام المطابقة للنظرية التقليدية التى احتفظ بها المشروع .

§ ٣٧ — **الأحكام المستقاة من النظرية الحديثة** : يتميز المشروع بأنه وجه الكمبيالة توجيهاً جديداً لكى يتسنى لها القيام بوظيفتها كأداة ائتمان . فقد احتفظ القانون التجارى الحالى وعلى الخصوص القانون التجارى المختلط بالصفة التقليدية للكمبيالة فاعتبرها أداة لتنفيذ عقد الصرف (المادة ١١٠ من القانون التجارى المختلط) ولم يأخذ المشروع بهذه النظرية بل عرّى الكمبيالة من كل علاقة قانونية سابقة واعتبرها وعداً بالوفاء صحيحاً فى ذاته ونظم الأحكام المترتبة عليها بحيث لا يستطيع المتعاملون بارادتهم تعديل هذه الأحكام إلا فى نطاق ضيق ، ذلك لأن الكمبيالة عدت من أبدال النقود . ولنمض الآن قدماً إلى تفصيل ما أجملناه :

(١) **الصفة الشكلية للالتزام الصرفى** : تتميز الكمبيالة بشكلية خاصة ويجب أن تحمل طابعاً معيناً . وليس هذا بالشىء الجديد ، ويحمل القانون التجارى الحالى بقية من هذه الشكلية كذكر وصول القيمة . لكن هذه الشكلية ازدادت ظهوراً إذ يجب أن يكون الصك حاملا بذاته مشتملاته وأوصافه بمجرد الاطلاع عليه . من ذلك ضرورة ذكر كلمة « كمبيالة » فى ذات نص الصك لفتاً لنظر المتعاملين إلى أنهم بتوقيعهم كمبيالة يخضعون لقواعد الصرف الشديدة .

(٢) **الكمبيالة صك كاف بذاته** : الكمبيالة صك مستقل يجب أن يكون كافياً بذاته دون إحالة إلى أى مستند آخر ، لذلك يجب أن يكتب قبول المسحوب عليه على ذات الكمبيالة ، ومن ثم فلا يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة . كما أن التظهير يجب أن يرد على ظهر الكمبيالة ، فلا يجوز إجراؤه فى ورقة مستقلة ، إنما يجوز أن يرد على وُصلة تتصل بذات الكمبيالة (م ١٣ من المشروع) .

كذلك حذف المشروع شرط وصول القيمة إبرازاً لمعنى كفاية الكمبيالة بذاتها ، حتى لا يتعلق مصيرها بالعقد الذى بسببه ذكر وصول القيمة . فقد جرى العمل فى الأوساط التجارية والمصرية على ذكر : « والقيمة حسب العقد المحرر اليوم » والصكوك التى تحرر بهذه الكيفية لا تعتبر أوراقاً تجارية لأن مصيرها مرتبط بمصير العقود المشار إليها فى تلك الصكوك (بند ٤٨) .

(٣) **استقلال التوقيعات** : تبدو روح المشروع الجديد بجلاء فى قاعدة « استقلال التوقيعات » التى قررها بكيفية لاتدع مجالا للشك فى أن مجرد توقيع الكمبيالة يحمل الموقع التزاماً صرفياً وقد وردت الصيغة العـــامة لهذه القاعدة فى المـادة ٨ فنصت على أن مجرد توقيع كمبيالة يحمل الموقع التزاماً صرفياً قائماً بذاته لا تؤثر فيه التزامات بقية الموقعين سواء كانوا سابقين أم لاحقين له . فاذا بطل التزام أحد الموقعين لنقص فى أهليته أو تزوير توقيعه إلى آخر ماجاء فى هذه المـادة فان ذلك لايؤثر فى التزامات الموقعين الآخرين . ومن شأن هذه القاعدة التشجيع على تداول الكمبيالة . ويشتمل المشروع على تطبيقات كثيرة لهذه القاعدة منها أنه إذا غير نص الكمبيالة التزم الموقعون اللاحقون له بالنص الجديد المغير ، كما لو غير مبلغ الكمبيالة بالزيادة ، أو غير ميعاد الاستحقاق ، ذلك لأن التغيير لايقع فقط فى التوقيع بل يقع أيضاً أثناء تداول الكمبيالة وقد ينصب على أحد بياناتها (م ٩٣ من المشروع) .

وثمة تطبيق آخر لقاعدة استقلال التوقيعات وهو مانص عليه المشروع (م ٤١) من صحة التزام الضامن الاحتياطى ولو كان التزام مضمونه باطلا لأى سبب غير عيب فى الشكل . ذلك لأن الضامن الاحتياطى ولو أنه يلزم بالأوجه التى يلزم بها مضمونه إلا أن التزام الضامن الاحتياطى هو التزام صرفى يستمد قوته من ذات الصك الحامل له . وقدخرج المشروع بهذا الحكم على ماتقضى به قواعد القانون الحالى وما ذهب اليه القضـــاء من أن الضامن الاحتياطى غير ملزم بالضمان متى كان مضمونه

غير ملزم به[١] . وفحوى ما تقدم أن المشروع اطرح جانباً النظرية التقليدية التى اعتبرت الضمان الاحتياطي كفالة وأن الضامن الاحتياطى يتحمل التزاماً صرفياً أى أنه مدين صرفى مستقل عن بقية الموقعين على الكمبيالة . وهذا التصور الجديد للضمان الاحتياطى يشجع تداول الكمبيالة ويعطى حاملها حق اختصام الضامن الاحتياطى فى أحوال لا يمكنه القانون الحالى من اختصامه فيها . لكن هذا التصور الجديد للضمان عظيم الخطر بالنسبة للضامن الاحتياطى ، وهو الذى يتحمل هذا الضمان بباعث المروءة والتجرد من المنفعة الذاتية ، فقد يجد نفسه ملزماً بالوفاء بمفرده دون أن يكون مضمونه ، وهو الذى قصد اسداء خدمة اليه ، غير ملزم بشىء . وقد أخذ هذا الحكم من القانون الألمانى الذى اعتبر ، كما أسلفنا ، الكمبيالة صكا شكلياً مجرداً وأن الضامن الاحتياطى لا يلزم إلا اذا كان التزام مضمونه صحيحاً شكلا فلو وضع الساحب شرط عدم القبول فلا يضمن ضامنه الاحتياطى قبول الكمبيالة . إنما لا يؤبه لكون التزام مضمونه باطلا من الناحية الموضوعية كالتزوير أو عدم الأهلية فالضامن الاحتياطى يظل ضامناً بمقتضى توقيعه . ومن ثم لا يصير هذا الضامن كفيلا أو مؤمناً لملاءة المضمون فحسب كما هو شأنه فى القانون الحالى ، بل يصير شاهداً على صحة توقيع مضمونه وعلى أهليته ، ويقارب المظهر الذى يلزم بالوفاء ولو كان المدين الأصلى غير ملزم . وليس أقطع ولا أدل على قاعدة استقلال التوقيعات من تقرير التزام الضامن الاحتياطى على هذا النحو الذى يقوى ائتمان الكمبيالة ويشجع على التعامل بها .

وتبدو قاعدة استقلال التوقيعات فى آثار تضامن الموقعين على ورقة تجارية ذلك أن كل موقع ، ولو أنه ملزم بالتضامن مع الموقعين ، إلا أن التزام كل موقع مستقل عن التزام بقية الموقعين فيلتزم كل موقع بمقتضى سبب يختلف عن سبب التزام بقية الموقعين ، لأن تجمع كل هذه الالتزامات فى صك واحد لا يمحو اختلاف مصدر كل التزام ، وليس هذا تضامنا فى الحقيقة . فالساحب عند ما يطلب

---

(١) التماس نقض فرنسى ١٠ يوليه ١٨٩٥ ، د ، ١٨٩٦ ، ١ ، ٥٧٠ و١٤ يونيه ١٩٠٩ ، د ، ١٩١٠ ، ١ ، ١٤٧ وقد قضى بأن الضمان الاحتياطى هو ضمان شخصى بوفاء الكمبيالة وتقوية الثقة التى يزجيها توقيع المحرر أو المظهر ، وهو ما ينبنى عليه أن الضمان الاحتياطى يتبع التزام المضمون وجوداً وعدماً ، ومن ثم يزول التزام الضامن الاحتياطى إذا شاب ضمانه غلط جوهرى كتزوير توقيع مضمونه .

من المسحوب عليه قبول الكمبيالة فهذا الأخير يلتزم بوعده الذى أعطاه ، والساحب يلتزم بدينه الأصلى قبل المستفيد . يترتب على ذلك :

١ — المطالبة القضائية لأحد الضمان أو اعترافه بالدين يقطع المدة بالنسبة لهذا التضامن ولكنه لا يقطعها بالنسبة لبقية الملتزمين الذين لم تشملهم هذه الاجراءات[١] (م ٩٦ من المشروع) .

٢ — إبراء الحامل أحد الموقعين لا يؤثر فى حقوقه قبل الآخرين .

(٤) الكمبيالة بديلة النقود : وما دامت الكمبيالة معتبرة بديلة النقود من ناحية التداول على الأقل فقد عنى المشروع بتنظيم كل أحكامها ، خلافاً للقانون الحالى الذى ترك للمتعاملين قسطاً من الحرية فى تقرير أحكامها لاعتباره الكمبيالة أداة لنقل النقود ليس لها كبير خطر فى النشاط الاقتصادى وليس من حاجة الى تنظيم أحكامها . ولكن ما دام التجار باصدارهم كمبيالات قد ضربوا نقوداً فمن المتعين على المشرع تنظم كيفية تداولها لا من قبل الشكل فحسب بل من قبل الأحكام الموضوعية . لذلك نص المشروع على بطلان كل شرط يخالف مقصود الكمبيالة ، ووضع قواعد جديدة للرجوع على الملتزمين على التفصيل الآتى :

بطلان كل شرط يخالف مقصود الكمبيالة : (١) من القواعد الفقهية التى قررها علماء الأصول فى الشريعة الاسلامية أن كل شرط يخالف مقصود العقد فهو باطل . ويشتمل المشروع على عدة تطبيقات لهذه القاعدة من ذلك :

(ا) اشتراط الساحب عدم الضمان :

يجوز طبقاً للقانون الحالى أن يشترط الساحب الذى قدم مقابل وفاء عدم ضمان وفاء مبلغ الكمبيالة . ويضع الساحب هذا الشرط ليضمن عدم الرجوع عليه فى حالة إعسار المدين أو إفلاسه فى مقابل حط جزء من مبلغ الكمبيالة ويضاف اليه عمولة ضمان[٢] الدرك . لكن المشروع اعتبر هذا الشرط كأن لم يكن لأنه لا يتفق مع اعتبار

(١) نقض فرنسى ١٥ ديسمبر ١٩١٣ ، س ١٩١٥ ، ١ ، ٥ .

(٢) Commission de ducroire ويلاحظ أن القانون الانجليزى يجيز اشتراط الساحب عدم الضمان .

الكمبيالة بديلة النقود أو هى وعد صادر من الساحب الى الجمهور بوفاء مبلغها عند حلول ميعاد الاستحقاق (م ١٠ فقرة ثانية) .

(ب) عدم تعليق التظهير على شرط :

نص المشروع على أن كل شرط يقترن بالتظهير يعتبر كأن لم يكن . ومعنى هذا أن التظهير يعتبر صحيحاً والشرط باطل . أما القانون الحالى فهو يشترط لصحة التظهير أن لا يكون مقترناً بشرط وإلا عد التظهير باطلا .

(ج) اشتراط الفائدة :

قد تذكر الفائدة بجانب مبلغ الكمبيالة فيكتب فيها ادفعوا ٣٥٨ جنيها والفائدة ٧ ٪ . . . وطبقاً للقانون الحالى اختلف الشراح فى صحة هذا الشرط فقال بعضهم إنه عائق لتداول الكمبيالة ، وقال البعض الآخر بصحته إذ يكفى لتعيين مقدار الفوائد إجراء عملية حسابية بسيطة على أساس تاريخ السحب والاستحقاق ، ولكن يجب الاقرار بالصعاب التى تعترض حسبان الفائدة اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مرور زمن منه . وقد يثير هذا الشرط شكوك مصلحة الضرائب فقد تعتبر الكمبيالة ورقة مالية وتخضعها لضريبة الأوراق المالية ، وقد نص المشروع على أنه اذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع عليها أو بعد مضى مدة منه جاز للساحب أن يشترط فائدة عن المبلغ المبين فيها . أما بالنسبة لما عداها من الكمبيالات الأخرى وهى المستحقة فى يوم معلوم أو بعد مضى مدة معينة من تاريخها فان هذا الشرط يعد كأن لم يكن ، ذلك لأن معرفة الاستحقاق تمكن الساحب من ضم الفائدة الى الأصل ولا معنى بعد ذلك لشرط الفائدة (م ٥ من المشروع) .

الرجوع على الملتزمين : (٢) أسلفنا أن النظرية الحديثة لا تعنى بمقابل الوفاء على خلاف النظرية التقليدية وقد أفصح القانون الموحد عن تفضيله للنظرية الأولى باهماله مقابل الوفاء والاكتفاء بالنص عليه فى ملحق القانون الموحد . فدل بهذا على أنه لا يعتبر مقابل الوفاء ركناً من أركان الكمبيالة . يؤيد ذلك ما نص عليه القانون الموحد وما أخذ به المشروع من سحب كمبيالة على نفس الساحب ومن العسير

تصور وجود المقابل فى هذا الفرض ، ومن هذا القبيل ما نص عليه المشروع فى الحالتين الآتيتين :

(ا) عدم القبول :

يقضى القانون الحالى بأنه إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة جاز للحامل تحرير بروتستو عدم القبول وإعلانه الى من يريد الرجوع عليه من الملتزمين ، ويكون لهذا الأخير الخيار بين أمرين الوفاء فوراً أو تقديم كفيل مقتدر ، وتقديم كفيل يدل على أن الساحب قد يقدم مقابل الوفاء حتى ميعاد استحقاق الكمبيالة ومن ثم لم يحتم القانون الحالى الوفاء على الملتزم . أما المشروع فقد حرم الملتزم من هذا الخيار وألزمه بالوفاء فوراً فى حالة الرجوع عليه بسبب عدم قبول المسحوب عليه (م ٦١) ، على أن المشروع قد خفف من وقع هذه القاعدة فأعطى للملتزم الحق فى أن يطلب من قاضى الأمور الوقتية مهلة للوفاء بشرط أن لا تتجاوز استحقاق الكمبيالة .

والحكم الجديد الذى اشتمل عليه المشروع أجدى من الناحية الاقتصادية وأوفى بحاجات الائتمان وهو لا يتعارض فى الجملة من الناحية التشريعية الصحيحة مع نظرية مقابل الوفاء ويكفى التقرير بأن الكمبيالة كالشيك لا تسحب إلا إن كان لها مقابل وفاء .

(ب) إفلاس المسحوب عليه غير القابل :

يقضى القانون الحالى بأن إفلاس الملتزم الأصلى فى الكمبيالة هو الذى يترتب عليه سقوط الأجل واستحقاقها فوراً . والمدين الأصلى فى الكمبيالة هو المسحوب عليه القابل ، أو الساحب في حالة عدم قبول الكمبيالة يترتب على ذلك أن إفلاس المسحوب عليه غير القابل لا يترتب عليه استحقاق الكمبيالة فوراً . وقد قرر المشروع قاعدة جديدة تقضى بأن إفلاس المسحوب عليه قابلا أم غير قابل للكمبيالة والتوقف عن الدفع ولو لم يثبت فى حكم أو توقيع حجز غير مجد يعطى للحامل حق الرجوع على بقية الملتزمين (م ٦١) .

على أن المشروع أدخل تعديلا جديداً فقضى بأنه فى حالة الرجوع قبل الاستحقاق يجوز للملتزمين أن يطلبوا من رئيس المحكمة التجارية الكائن فى دائرتها موطنهم أن يمنحهم آجالا بشرط أن لا تتجاوز ميعاد استحقاق الكمبيالة (م ٦١) .

وهذه الشدة الفادحة فى معاملة الملتزمين وإلزامهم بالوفاء حالا وبخاصة اذا عرفوا باليسر مردها الى الصفة النقدية للكمبيالة ووجوب تيسير تداولها .

(٥) قابلية الكمبيالة بطبيعتها للتظهير : فصل المشروع أحكام التظهير فخصص لها عشر مواد (م ١١ — ٢١ من المشروع) ولم يقتصر على المواد الثلاث التى عقدها القانون الحالى لهذا الموضوع الخطير . وأورد أحكاماً جديدة نلخصها فيما يلى :

عدم اشتمال الكمبيالة على شرط الاذن : (١) يشترط القانون الحالى اشتمال الكمبيالة على شرط الاذن أو أية عبارة بهذا المعنى لامكان تداولها بالتظهير . وقد نص المشروع على أن الكمبيالة تتداول بالتظهير ولو لم ينص فيها على شرط الاذن (م ١١) .

على أنه يجوز جعل الكمبيالة غير قابلة للتظهير متى كتب المظهر عليها عبارة « غير إذنية » أو أية عبارة أخرى بمعناها . وفى هذه الحالة تتداول الكمبيالة طبقاً لأحكام حوالة الحقوق المدنية (م ١١) وهى تقضى باتباع إجراءات معينة ، وتسرى قواعد الحوالة فلا يضمن المحيل يسر المحال عليه بل يضمن وجود الدين فقط ، ولا تسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع فى علاقة المحيل الشخصية وبقية الملتزمين قبل المستفيد ، لكن حق حظر تداول الكمبيالة بالتظهير اختص به الساحب دون المظهرين فليس فى مقدور أحدهم تغيير طبيعة الصك الذى أصدره الساحب ، وإن صح أن المظهر يستطيع حظر التظهير من جديد ، فهذا الشرط لا يؤثر فى صحة التظهيرات اللاحقة لهذا الحظر ، وكل ما فى الأمر أن المظهر الذى وضع هذا الشرط لا يكون ضامناً قبل الأشخاص الذين ظهرت إليهم الكمبيالة على الرغم من هذا الشرط وبهذه الكيفية يتخلى عن ضمان الوفاء . ويعد هذا بمثابة شرط عدم الضمان وهو المستعمل كثيراً فى التجارة الدولية .

بطلان التظهير الجزئى : (٢) لا يحرم القانون الحالى تظهير جزء من مبلغ الكمبيالة إلى المظهر إليه [١] ، كما أن القانون المدنى لا يحرم الحوالة الجزئية .

(١) هل ينقل التظهير الجزئى ملكية جزء من الدين الذى يمثله الصك ، عرض هذا النزاع على المحاكم المختلطة ولم يفصل فيه بعد (محكمة الاستئناف المختلطة ٢٦ فبراير ١٩٣٦ ، جازيتة المحاكم المختلطة ٣٠ ، ١٤٠ ، ١٩٢) .

وقد نص المشروع على بطلان التظهير الجزئى ، بسبب العنت الذى يقع فيه المظهر إليه إن كان غير حائز للكمبيالة ، إذ كيف يستطيع المطالبة بالوفاء مع أن المسحوب عليه لا يوفى إلا إذا تسلم ذات الكمبيالة مما قد يترتب عليه سقوط حق الحامل باعتباره حاملا مهملا لم يقدمها فى الميعاد القانونى (م ١٢) . وقد نص القانون الانكليزى (مادة ٣٢ فقرة ٢ قانون ١٨٨٢) على أن التظهير الجزئى يعتبر توكيلا بالقبض . والواقع أن الصفة النقدية للكمبيالة تتنافر مع التظهير الجزئى . وتشير المحاكم فى أحكامها إلى الصعاب العملية الجمة التى تعترض هذا النوع من التظهير .

تظهير الكمبيالة الى أحد الموقعين : (٣) صرح المشروع بجواز تظهير الكمبيالة لمصلحة المسحوب عليه ، قابلا كان أم غير قابل لها ، أو لمصلحة الساحب أو أى ملتزم آخر ، ويجوز لهؤلاء تظهير الكمبيالة من جديد (م ١١) . ولهذه المسألة فائدة عملية إذ بدلا من إنشاء كمبيالة جديدة يدفع عنها رسم دمغة تظهر كمبيالة موجودة من قبل لتسوية دين . ومع التسليم بأن تظهير الكمبيالة إلى المسحوب عليه يترتب عليه انقضاء التعهد الثابت فيها باتحاد الذمة فقد أجيز هذا التظهير نظراً للفوائد العملية المترتبة على إمكان إعادة التظهير ، تفاديا من دفع رسوم دمغة جديدة . على أن اتحاد الذمة ليس فى حقيقته طريقة من طرق انقضاء الالتزام ، بل هو عجز مؤقت عن المطالبة ، فيظل الحق فى حالة سبات ما دام حامل الكمبيالة دائناً ومديناً بها ، لكن هذا الحق ينشط ويحيا من جديد بمجرد التظهير . وقد قيل فى جنيف عند المناقشة فى هذا الحكم إن الدين الثابت فى الكمبيالة هو دين غير شخصى . وقد أصدرت الحكومة الفرنسية تعليمات إلى الأستاذ برسرو ، ممثلها الرسمى فى مؤتمر جنيف بعدم جواز إعادة تظهير الكمبيالة اتباعا لما ذهب إليه القضاء الفرنسى [1] .

---

(١) نقض فرنسى ١٩ أبريل ١٨٤٨ ، د ، ١٨٤٨ ، ١ ، ٨٧ وذهب الأستاذ ليون كان فى مطوله إلى أن التظهير إلى المسحوب عليه يستتبع انقضاء الكمبيالة باتحاد الذمة أو انقضائها بنوع من الوفاء المبتسر وأن الكمبيالة لا تبعث من جديد ولو بتظهير إلى المسحوب عليه لمصلحة الغير . وذهب الأستاذان تالير وبرسرو إلى غير هذا الرأى وقالا إن التظهير الحاصل من المسحوب عليه القابل ينتج آثار التظهير العادية ولا يمكن الدفع قبل الغير باتحاد الذمة . وقد ضحى الوفد الفرنسى الذى رأسه المندوب برسرو بآراء الفقيه برسرو . وقد قال فى هذا الصدد مندوب إيطاليا :

"Je ne chercherai pas à mettre en contradiction M. Percerou avec le délégué Percerou, de telles situations se produisent assez souvent".

والملحوظ فى كل ما تقدم أن الكمبيالة يجب أن لاتستقر بسبب وصولها إلى أحد الموقعين بل يجب أن تقوم بوظيفتها النقدية حتى النهاية المقررة لها وهي الاستحقاق .

التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق : (٤) لم يشر القانون التجارى الأهلى إلى تظهير الكمبيالة بعد ميعاد استحقاقها ، أما القانون التجارى المختلط فقد اشترط لصحة التظهير الناقل لملكية الكمبيالة أن يكون حاصلا قبل ميعاد استحقاقها وذهب القضاء المختلط إلى أن التظهير الحاصل بعد هذا الميعاد يعد تظهيراً توكيلياً أى أن الغرض منه توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الكمبيالة فيجوز الاحتجاج على المظهر إليه بالدفوع الجائز الاحتجاج بها فى مواجهة المظهر فهل يعد التظهير بعد الاستحقاق تظهيراً صحيحاً أم حوالة مدنية طبقاً للقانون التجارى الأهلي ؟ اختلف القضاء الفرنسى ، ولكنه ذهب أخيراً إلى القول بأن التظهير بعد الاستحقاق كالتظهير قبل الاستحقاق سواء بسواء .

وقد قضى المشروع الجديد بأن التظهير بعد الاستحقاق ينتج ذات الآثار التى تترتب على التظهير قبل الاستحقاق ، إنما إذا حصل التظهير بعد بروتستو عدم الوفاء أو بعد انقضاء مواعيد تحريره كان حكمه حكم الحوالة المدنية (م ٢٠ من المشروع) .

ويتفق هذا الحكم مع الوظيفة الاقتصادية للكمبيالة كما أنه فى مصلحة الحامل . ولو كانت الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع وامتنع المسحوب عليه عن الدفع ، ولم يحرر البروتستو فلا يعد ميعاد تحرير البروتستو منقضيا ومن ثم يجوز تظهيرها .

ولما كان ذكر تاريخ التظهير ليس شرطاً لصحته فقد أقام المشروع قرينة على أنه اذا لم يذكر تاريخ التظهير عد التظهير حاصلا قبل انقضاء ميعاد تحرير البروتستو . وتتفق هذه القرينة مع الواقع ، وقد روعى فى تقريرها مصلحة الحامل تحقيقاً لحسن تداول الكمبيالة . على أن هذه القرينة يجوز إثبات ما يخالفها (م ٢٠ فقرة ثانية) .

توطيد ائتمان الكمبيالة : (٥) لما كانت الكمبيالة أداة ائتمان وجب بيان الشروط التى يجب توافرها فى الحامل كما أنه يجب حمايته من الدفوع التى قد تبغته فلا يحتج بها عليه ، وبيان الدفوع التى يصح الاحتجاج بها عليه . كذلك يتعين تقوية

لائتمان الكمبيالة أن لا تنقضى الوكالة بوفاة الموكل أو عدم أهليته ، وأن يلتزم الموقع على الكمبيالة بلا تفويض التزاما شخصياً ، على التفصيل الآتى :

الحامل الشرعى وعدم الاحتجاج بالدفوع : (١) لما كانت الكمبيالة أداة ائتمان وجب حماية حاملها من الدفوع المفاجئة التى قد يترتب عليها انهيار حقه وقد عرّف المشروع من هو الحامل الخليق بهذه الحماية وبعبارة أخرى من هو الحامل الشرعى .

الحامل الشرعى : عرف المشروع الحامل الشرعى فقال : « يعتبر من بيده الكمبيالة أنه حاملها الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيها بالتظهيرات المتصلة بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض والتظهيرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذى آل إليـه الحق فى الكمبيالة بموجب ذلك التظهير على بياض » (م ١٦) ، وفحوى ما تقدم أن صحة التظهير وبالتالى شرعية حيازة الكمبيالة تتوقف فقط على شكل التظهير أى وجود سلسلة متصلة من التظهيرات إذ أنه يتعذر عند كل تظهير البحث فى صحة التوقيعات السابقة وإلا تعذر التعامل بالكمبيالة بالسرعة التى تقتضيها الأعمـال التجارية . وقد صرح المشروع بأن وفاء المدين إلى الحامل الشرعى يترتب عليه براءة ذمته . لذلك تعتبر المـادة ١٦ حامية للدائن والمدين فى آن واحد .

إلا أن قرينة « الحيازة الشرعية » المستفادة من شكل التظهير تزول متى ثبت عكس هذه القرينة . فقد تكون حيازة الحامل شرعية طبقاً لشكل التظهير ولكنه ليس المـالك الحقيقى للكمبيالة كما لو عثر فى الطريق على كمبيالة مظهرة على بياض وملأ الفراغ بكتابة اسمه فيه ، أو تلقى الكمبيالة من شخص ليس له حق التصرف فيها . وإلى هذا أشار المشروع فقرر انه إذا زالت يد شخص عن كمبيالة بحادث ما فحاملها — متى أثبت أنه هو صاحب الحق فيها — لا يلزم بردها إلا إذا كان قد حصل عليها عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش (م ١٦) .

وقد فسرت لجنة التحرير بجنيف « سوء النية » بأنه علم الحامل بأن من ظهر اليه الكمبيالة ليس حاملا شرعياً أو ليس له صفة أو أهلية للتصرف فى الكمبيالة وأنه

ارتكب خطأ فاحشاً . والعبرة فى هذا بالوقت الذى تمت فيه حيازة الكمبيالة وفحوى ما تقدم أن من حاز كمبيالة بحسن نية وبدون أن يرتكب خطأ جسيما تكون حيازته صحيحة . والمدين هو المكلف باثبات عيب حيازة الحامل أو سوء نيته أو خطئه الفاحش . ويعد الحامل حسن النية متى اعتقد مخلصاً أن من ظهر اليه الكمبيالة له هذا الحق .

قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع : (٢) نص المشروع على أنه : « ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكمبيالة أن يحتجوا على حاملها بأوجه الدفع المبنية على علاقتهم الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين » (م ١٧) ولم ترد هذه القاعدة فى القانون الحالى . وقد أخذ بها القضاء المصرى . وهى أصل عظيم من أصول قانون الصرف ، وتعتبر حجر الزاوية في صرح الكمبيالة . وتبرز هذه القاعدة الصفة المجردة للالتزامات الصرفية أى خصيصة انفصالها من العلاقات الأصلية التى تستند إليها هذه الالتزامات . وتعد بالنسبة للمدين تشديداً لمسئوليته يسمى « صرامة الصرف » ولم تعدد المادة الدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على الحامل ، كما فعل القانون الألمانى فى المادة ٨٢ بل ذكرت الدفوع التى لا يجوز الاحتجاج بها والنتيجة العملية واحدة .

وتنقسم الدفوع إلى دفوع عينية ودفوع شخصية . والدفوع العينية in rem هى التى يستطيع المدين الصرفى الاحتجاج بها على كافة الدائنين كالدفع المبنى على عيب في الشكل . أما الدفوع الشخصية فهى التى لا يستطيع المدين الاحتجاج بها إلا على دائن معين . وتعد على وجه الخصوص من الدفوع الشخصية الدفوع المبنية على علاقات المدين المباشرة بالدائن ومن ثم لا يحتج بها إلا على هذا الأخير فقط ، وهناك دفوع يحتج بها على الدائن وعلى من تلقى منه الكمبيالة وهاك بيانها :

١ — الحامل الذى استحصل على الكمبيالة بغير التظهير بل بطريقة أخرى كالحوالة المدنية ومن هذا القبيل الحائز لكمبيالة وضع فيها الساحب شرط « عدم الاذن » وحائز الكمبيالة بتظهير لاحق لبروتستو عدم الدفع أو بعد فوات الميعاد المقرر لتحرير البروتستو (م ٢٠) .

٢ — من ظهرت إليه كمبيالة تظهيراً توكيليا (م ١٨) .

٣ — المظهر إليه السيء النية ، وهو الذى عند تلقيه الكمبيالة عمل على الاضرار بالمدين أى أن يكون عالماً بالدفع الذى كان من المستطاع الاحتجاج به على المظهر لو ظلت الكمبيالة في حيازته وطالب بها المدين وأنه بقبوله التظهير قصد أن يفوت على المدين الاحتجاج بهذا الدفع . والعبرة فى العلم بوقت حيازة الكمبيالة .

أهم الدفوع العينية : يدخل فى عداد الدفوع العينية :

١ — عدم الأهلية ، يحتج بهذا الدفع عديم الأهلية فقط (مادة ٧) وهو يحتج به على كل الدائنين .

٢ — عيوب الكمبيالة الشكلية ، وهى خلو الكمبيالة من أحد البيانات التى اشترطها القانون (١ و٢ فقرة أولى) .

٣ — اشتمال الكمبياله على سبب غير مشروع أو مخالف للآداب .

٤ — عيوب توقيع المدين كالتزوير ، فمن زورت إمضاءه لايلتزم قبل من تعامل معه ، ولا قبل أى حامل لأن الانسان لا يلتزم إلا بارادته ولو أن هذا لا يمنع من التزام بقية الموقعين (م ٨) .

٥ — الدفوع المبنية على تنصل المدين من الضمان كما لو اقترن التوقيع بشرط عدم الضمان « بدون ضمان » (م ١٥) .

أهم الدفوع الشخصية : يدخل فى عداد الدفوع الشخصية :

١ — الدفوع المبنية على عيوب فى تسليم الكمبيالة . كاحتجاج المدين بأنه لم يسلم الكمبيالة بارادته الحرة بل إن تداولها كان نتيجة ضياع أوسرقة ، أوأنه وقع الكمبيالة بتأثير الغش أو الوعيد .

٢ — الدفوع المبنية على أن الحامل ليس له صفة الحامل الشرعى من الناحية الشكلية (م ١٦ فقرة أولى) أو من الناحية المادية (م ١٦ فقرة ثانية) .

٣ — الدفوع المبنية على العلاقات المدنيـة التى سوغت إنشاء الكمبيالة أو تظهيرها . وهذه الدفوع لايحتج بها إلا على الحامل الذى كان سبباً فى وجود العلاقات المدنية التي يحتج بها ومن هذا القبيل :

(ا) بطلان العلاقة الأصلية التي بسببها أنشئت الكمبيالة ، كمنافاتها للآداب أو أنها غير مشروعة ، أو كانت دين قمـار .

(ب) انعدام كل علاقة قانونية سابقة على الـكمبيالة أو تظهيرها كتسليم كمبيالة لدفع مبلغ غير مستحق ، أو بطلان هذه العلاقة لعيب فى الرضا .

(ج) عدم تنفيذ العقد أو فسخه كعدم تسليم البضاعة المبيعة أو وجود عيب فيها .

(د) انقضاء الدين الذى بسببه أنشئت الـكمبيالة بالمقاصة أو التقادم .

(ه) الدفوع المبنية على انقضاء التزام الصرف . ولا يبدو أثر التقادم إلا بالنسبة لمن أهمل في قطع التقادم . كما أن عدم تحرير بروتستو أو عيوب البروتستو لا يحتج بها قبل الدائنين الذين لم يضعوا فى الكمبيالة « شرط المطالبة بلا مصاريف » . ولا ينتج الوفاء أثراً مطلقاً . إذ يتوقف أثره على شخص الموفى . فوفاء الساحب يبرئ كل الضمان فى الـكمبيالة لـكن المسحوب عليه القابل يظل ملتزما ، ووفاء أحد المظهرين يبرئ كل المظهرين والضمان اللاحقين له ، ووفاء المسحوب عليه أو ى ملتزم بالوفاء لذمته كصاحب المحل المختار يبرئ كل المدينين الصرفيين . ويعتبر فى حكم الوفاء كل طريقة يترتب عليها انقضاء الالتزامات كالمقاصة والتجديد والابراء.

(و) الدفوع المبنية على تحديد الالتزام . كما لو وضع المظهر شرط « عدم الاذن » .

(ز) الدفع المبنى على أن الـكمبيالة أنشئت على وجه المجاملة : من الدفوع المألوفة التى يتمسك بها المدين أنه وقع الكمبيالة مجاملة وأن الساحب وحده هو الملزم بدفع قيمتها عند الاستحقاق . ويقضى القانون الحالى بأن هذا الدفع يحتج به على حملة الكمبيالة السيئى النية ، ويقضى القانون الألمـانى بأن هذا الدفع لا يحتج به إلا على المجامل ، أما حملة الكمبيالة ، ولو كانوا سيئى النية ، فلا يحتج عليهم بهذا الدفع ، إذ أن توقيع المجامل يعد تقوية لائتمان المجامل .

حرمان المسحوب عليه القابل من الاحتجاج بالدفوع : (٣) نص المشروع فى المادة ٣٧ على أن قبول المسحوب عليه يلزمه بالدفع عند الاستحقاق فان لم يدفع فللحامل قبله ، ولو كان هو الساحب، الدعوى المباشرة المترتبة على الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به طبقاً للمادتين ٦٦ و ٦٧

ويتصل التزام المسحوب عليه القابل بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . فالأسباب التى قد يترتب عليها تبعاً للقواعد العامة زوال الالتزام لا تؤثر فى التزام القابل ، كافلاس الساحب أو الغش أو انعدام السبب ، تطبيقاً للقاعدة القديمة : « من يقبل يدفع Chi accetta paghia » وهى قاعدة لازمت الكمبيالة منذ القرون الوسطى . وتفصح عن المعنى الحقيقى للالتزام الصرفى وقسوته وصفته الشكلية المجردة التى مصدرها الوعد الصادر من المسحوب عليه . لكن هذا الوعد يتصل بالعقد الحاصل بين المسحوب عليه والدائن كالساحب ، وهو الذى بسببه قبل المسحوب عليه الكمبيالة . وقد يلحق هذا العقد عيب في الرضا مما يترتب عليه بطلان الوعد فيما بين العاقدين ، لكن هذا البطلان لا يؤثر فى صحة الوعد قبل الأغيار ، ويحتفظ بكل قوته . يترتب على ذلك النتائج الآتية :

١ — إذا شاب التزام المسحوب عليه قبل الساحب غش أو دفع قمار ظل قبول المسحوب عليه ملزماً له قبل الحامل الحسن النية لأنه التزم بتوقيعه .

٢ — إذا وقع غلط جوهرى فى شخص الساحب كما لو قبل المسحوب عليه الكمبيالة وكان الساحب مفلساً على غير علم المسحوب عليه فلا يجوز لهذا الأخير الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية (مادة ١٢٠ تجارى أهلى) .

٣ — إذ كان الدفع مما يجوز التنازل عنه كما لو كان المسحوب عليه دائناً ومديناً للساحب صار بقبوله متنازلا عن المقاصة وليس له الاحتجاج بها على الحامل ولو كان هذا الأخير عالماً بهذه المقاصة . كذلك إذ اشترى المسحوب عليه بضاعة ووجد بها عيباً عند تسلمها جاز له الامتناع عن دفع الثمن . إنما إذا قبل الكمبيالة عد بقبوله متنازلا قبل الحامل عن حق الفسخ .

٤ — إذا زورت إمضاء الساحب وقبل المسحوب عليه الكمبيالة فليس له أن يحتج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية ، طبقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات »[١] .

(٧) **التوقيع بلا تفويض** : نص المشروع فى المادة ٩ على أن كل من وقع كمبيالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه يصبح بتوقيعه ملزماً شخصياً ، فان أو فى بالتزامه آلت إليه الحقوق التي كانت تعود الى من زعم النيابة عنه وسرى هذا الحكم على النائب الذى جاوز حدود سلطته . ويشير النص بطريقة غير مباشرة الى جواز التوقيع بطريق النيابة ، والى أن النائب المأذون يلزم من أنابه سواء أكانت نيابته قانونية كالولى والوصى أم اتفاقية كمدير الشركة وعضو مجلس الادارة المنتدب . فلو كان النائب غير مفوض التزم بموجب الكمبيالة بشرط أن يوقع بنفسه الكمبيالة لذلك لا تسرى المادة المذكورة إذا وضع النائب المزعوم توقيع موكله . ومن ناحية أخرى يلزم النائب المزعوم ولو كان موكله المزعوم عديم الأهلية أو لا وجود له ، ويسأل مباشرة قبل الحامل . ولا يلزم هذا الأخير باختصام الموكل الظاهر ، ويتحمل هذا النائب ذات المسئولية التى كانت تقع على الموكل لو كان الالتزام صحيحاً بالنسبة له . لذلك يتحدد مدى هذه المسئولية بالدور الذى قام به الوكيل المزعوم فى الكمبيالة إما كقابل أو ساحب أو ضامن احتياطى . وتتخذ الاجراءات القانونية المحافظة على حقوق الحامل ، كالبروتستو والاخطار ، قبل النائب المزعوم واذا اختصم الموكل وأنكر على النائب صفته في التوقيع نيابة عنه وقع على الحامل عبء الاثبات انما إذا اختصم النائب المزعوم وتمسك بصفته النيابية لكى يدرأ عن نفسه المسئولية وقع عليه عبء إثبات صحة نيابته .

وتقضى القواعد القانونية التقليدية بعدم التزام النائب المزعوم بصفته الشخصية لأنه لم يقصد تحمل التزام باسمه خاصة ، ولكنه تحمله باسم شخص آخر ومن ثم فلا يلتزم هو ولا موكله قبل الحامل التزاماً صرفيا ، وهذا مما لا يتفق مع العدالة . ولكى يحظى تداول الكمبيالة بأقصى ضمان وحماية نص المشروع على التزام هذا النائب الموهوم التزاما شخصياً (م ٩) .

(١) وهو ما نص عليه القانون البلجيكى فى المادة ٤٧ من قانون ٢٠ مايو ١٨٧٢

Le tiré qui a payé une lettre de change fausse ne peut en réclamer le remboursement au porteur de bonne foi. s'il a accepté la lettre, il est tenu de payer au porteur de bonne foi sauf son recours contre qui de droit.

وقد اعتبر المشروع النائب الذى جاوز سلطته فى حكم من وقع بلا تفويض. وعلقت لجنة تحرير مؤتمر جنيف على هذا الحكم بقولها: « إذا وضع الموقع توقيعه ولكنه جاوز سلطته كما لو كان مأذوناً بتحرير كمبيالة بمبلغ عشرة آلاف فرنك فحررها بمبلغ عشرين ألف فرنك لزمه شخصياً كل المبلغ أى عشرين ألف فرنك وليس عشرة آلاف فرنك. وهذا هو المعنى الذى قصده المؤتمر.. أما فيما يختص بعلاقة النائب والموكل فهى تظل خاضعة للقواعد العامة »[1] (م ٩ فقرة ثانية).

ولكن ماهى حقوق النائب المزعوم الذى أوفى قيمة الكمبيالة.. قالت لجنة التحرير: « متى تقرر أن النائب يحل محل الموكل من الناحية السلبية أى من ناحية الالتزامات المترتبة على الكمبيالة فمن العدل أن يحل محله أيضاً من الناحية الايجابية أى من ناحية الحقوق المترتبة على الكمبيالة، ومن ثم فهو يستطيع اختصام الموقعين السابقين على الموكل والقابل والضمان الاحتاطيين وتؤول إليه بمجرد الوفاء حقوق مباشرة كالمظهر الذى أوفى الكمبيالة. وليست الحقوق التى تؤول إلى هذا النائب هى حقوق الحامل الذى استوفى مبلغ الكمبيالة، بل الحقوق التى كانت تؤول لمن وقع عنه ».

(٨) **عدم انقضاء الوكالة بوفاة الموكل أو عدم أهليته**: نص المشروع على أنه إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل فللحامل استعمال جميع الحقوق المترتبة على الكمبيالة إنما لا يجوز له تظهيرها إلا على وجه التوكيل. وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر، ولا تنقضى الوكالة التى تضمنها التظهير التوكيلى بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته (م ١٨).

والتظهير التوكيلى ذو أهمية عملية لأن أرباب الأعمال ليس لديهم دائما العدد اللازم من المستخدمين لتحصيل أوراقهم التجارية، لذلك نراهم يعهدون هذا العمل إلى البنوك.

وتقضى قواعد القانون الحالى بخضوع هذا التظهير لقواعد الوكالة المقررة فى القانون المدنى (م ٧١٤ مدنى جديد). وهذه القواعد تتنافر مع ضرورات الأعمال

(١) كان هذا التفسير محل اعتراض الوفد اليوجوسلافى: انظر مجموعة محاضر مؤتمر جنيف ص ١٩١ و ٣٨١ و ٣٨٣

لذلك نص المشروع على بقاء الوكالة ولو زالت العلاقة القانونية التى استند إليها التوكيل ما دام المظهر إليه حائزا للكمبيالة ولم تشطب بعد صيغة التوكيل .

لذلك لا تنقضى الوكالة بوفاة الموكل أو بعدم أهليته ، فاذا أوفى المدين مع علمه بهذه الأحداث فى وقت الوفاء برئت ذمته .

وللمظهر إليه استعمال كل الحقوق المترتبة على الكمبيالة كقبض قيمتها وتحرير بروتستو ومقاضاة الملتزمين ، ويباشر هذه الحقوق باسم المظهر ، ويحتج عليه بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر ، إنما ليس للمدين أن يحتج بالدفوع الشخصية التى له قبل المظهر إليه الوكيل . وليس للمظهر إليه تظهيرها إلا على وجه التوكيل . فاذا ظهرها دون أن يذكر الوكالة فلا يعد هذا التظهير باطلا بل تظهيراً توكيليا . وتبرأ ذمة المدين بالوفاء إلى المظهر اليه وليس على المدين أن يتحقق من صحة وكالة المظهر اليه . ويظل المظهر صاحب الحق الثابت في الكمبيالة وإن استردها استطاع مباشرة كل الحقوق المترتبة عليها على الرغم من التظهير التوكيلى وعدم تشطيبه .

(٩) **تبسيط الاجراءات وتقصير المواعيد :** يتميز المشروع بتبسيط الاجراءات وتقصير المواعيد ، ومن هذا القبيل الأحكام الآتية :

١ — نص المشروع فى المادة ٣٢ على وجوب تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع فى ظرف سنة من تاريخها بغير إضافة مدة مسافة طريق بالنسبة للكمبيالات المسحوبة من الخارج على مصر أو بالعكس ، وفي هذا يختلف المشروع عن القانون الحالى الذى نص على عدة مواعيد (م ١٦٠ / ١٦٧ تجارى) .

٢ — اذا حرر بروتستو عدم القبول أغنى ذلك عن تقديم الكمبيالة للدفع وعن تحرير بروتستو عدم الوفاء وهذا على خلاف مايقضى به القانون الحالى (المواد ١٦١ / ١٦٨ و١٦٢ / ١٦٩ تجارى) كما أنه اذا أفلس المسحوب عليه قابلا كان أو غير قابل أو اذا أفلس الساحب فلا يحرر بروتستو ويكفى أن يقدم الحامل

حكم إشهار الافلاس[1]، (م ٦٢) وهذا على خلاف القانون الحالى الذى يقضى بعمل البروتستو فى حالة إفلاس المسحوب عليه (١٦٣/ ١٧٠ تجارى) .

٣ — يقضى القانون الحالى باعلان البروتستو إلى كافة الضمان ومقاضاتهم . فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ البروتستو ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة بين محل المسحوب عليه ومحل المظهر (م ١٦٤ و ١٦٥/ ١٧١ و ١٧٢ تجارى) أما النص الجديد (م ٦٣) فهو يقضى بأنه فى حالة عدم القبول وجب على الحامل إخطار مظهره فى أربعة أيام العمل التالية لتاريخ البروتستو أو التالية لتاريخ التقديم لو اشتملت الكمبيالة على شرط المطالبة بلا مصاريف ، وعلى المظهر من ناحية أخرى إخطار مظهره فى يومى العمل التاليين لتاريخ إخطاره بالاخطار الذى تلقاه مبيناً أسماء وعناوين الأشخاص الذين عملوا الاخطارات السابقة ، وهكذا بالنسبة لكل مظهر إلى الساحب ، وعلى المحضر الذى حرر البروتستو أن يخطر الساحب في ظرف ٤٨ ساعة من تاريخ قيد البروتستو ، بأسباب الامتناع عن الدفع ، وعلى كل ملتزم باخطار موقع سابق أن يرسل هذا الاخطار فى ميعاد يومين أيضاً إلى الضامن الاحتياطى ، واذا لم يحصل الاخطار أو لم تحترم هذه المواعيد فلا يترتب على ذلك إلا التعويض ، وهذا على خلاف القانون الحالى الذى يقضى بسقوط حق من أهمل فى اتخاذ هذه الاجراءات (١٧٠/ ١٧٧ تجارى) .

٤ — يقضى القانون الحالى بالزام الضامن بالرجوع في ظرف ١٥ يوما من اليوم التالى لتكليفه بالحضور وإلا سقط حقه فى الرجوع (م ١٦٨/ ١٧٥ تجارى) ولم ينص المشروع على ميعاد يتعين على الحامل في خلاله الرجوع على الضمان ، وكل ما يطالب به الضامن هو إخطار مظهره فى ظرف يومين وإلا انشغلت ذمته بالمسئولية عن الضرر الذى قد يلحقه (م ٦٣) .

---

(١) تجيز المادة ١٠ من الملحق الثانى للاتفاقية للدول أن تبين الحالات القانونية المبينة فى المواد ٤٣ فقرة ٢ و٣ و٤٤ فقرة ٥و٦ لذلك يصح النص فى المشروع على اعتبار المسحوب عليه الذى حصل على الصلح الواقى من التفليس كالساحب الذى أشهر إفلاسه ، واعتبار تقديم نسخة من الصحيفة القضائية التى أشهرت حكم الافلاس والصلح الواقى أو مستخرج من السجل التجارى أنه يقوم مقام تقديم الحكم القضائى المثبت للافلاس أو للصلح .

(١٠) التيسير على الدائن والمدين : من وجوه التيسير على الدائن التي اشتمل عليها المشروع (م ٦٢) تحرير البروتستو فى أحد يومى العمل التاليين لميعاد الاستحقاق ، أما القانون الحالى فيقضى بضرورة تحريره فى اليوم التالى للاستحقاق (م ١٦٢/ ١٦٩ تجارى).

ومن وجوه التيسير على المدين ما قرره المشروع (م ٩٨) من أنه اذا وافق حلول ميعاد الوفاء يوم عطلة رسمية كان دفع الكمبيالة فى أول يوم عمل تال له. وهذا على خلاف مايقضى به القانون الحالى فقد نص فى المادة ١٣٢/ ١٣٨ على أنه : « إذا وافق حلول ميعاد دفع قيمة الكمبيالة يوم عيد رسمى فدفعها يكون مستحقاً فى اليوم الذى قبله ».

(١١) تنظيم القوة القاهرة : عنى المشروع بالقوة القاهرة وبيان أثرها فى مباشرة حقوق الرجوع التى تعطيها الكمبيالة (م ٧١).

وقد جرت مناقشات طويلة حول هذا الموضوع فى مؤتمر جنيف. فقد قضت بعض القوانين بالسقوط إن لم تراع الاجراءات والمواعيد المقررة للتقديم وتحرير البروتستو. ومن هذا القبيل القانون المصرى الحالى. وقد سبق لمؤتمر لاهاى المنعقد فى ١٩١٢ أن قدر قسوة هذه القاعدة فاطرحها جانباً. واذا كان الاجماع قد انعقد في جنيف على أن الحامل لا يسقط حقه بالقوة القاهرة التى منعته من المطالبة أو من تحرير البروتستو فقد استحار المؤتمر بين رأيين :

أولهما أنه فى حالة وجود قوة قاهرة عامة فى بلد المسحوب عليه مانعة من القيام بالاجراءات القانونية فللحامل استعمال حقوقه فى الرجوع فوراً ، لأن الالتزام الصرفى يجب أن ينقضى بسرعة ولأن الموقعين ضمنوا للحامل حصول الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ، ومن العدل أن لا تصيب الكارثة العامة ، التى وقعت فى مكان الوفاء ، الحامل الذى وثق بضمانهم كالساحب أو المظهر بل تصيب من وثقوا بالمسحوب عليه ، وأن الحامل قدر استيفاءه الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ، ومن العدل أن يسعف بمبلغها فى هذا الميعاد وإلا لحق به العسر لو حرم من الرجوع مباشرة على الضمان [١].

(١) دافع عن هذا الرأى مندوبو إيطاليا والنمسا وبلجيكا (محاضر المؤتمر ص ٢٥٣).

والرأى الثانى مقتضاه أن القوة القاهرة توقف مباشرة حقوق الحامل ويجب أن تمتد المواعيد المقررة للقيام بالاجراءات القانونية وقتاً معيناً بعد الحوادث تركبت منها القوة القاهرة .

وتلقاء هذه الآراء المتضاربة اتفق على حل وسط وهو الذى أخذ به المشروع ومقتضاه وقف مواعيد الرجوع ، إنما إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من شهر فللحامل مباشرة حقوقه فى الرجوع ولو لم يقدم الكمبيالة أو يحرر بروتستو (م ٧١) وقد حرص المشروع على بيان المقصود من القوة القاهرة « العقبة الكؤود » فلا تعد قوة قاهرة الأحداث الشخصية المتعلقة بالحامل أو بمن كلفه بتقديم الكمبيالة أو تحرير البروتستو . وتعد قوة قاهرة المحن العامة كالحروب والأوبئة والثورات والاضراب .. الخ . وذهب بعض الشراح الى التوسيع فى المفهوم من القوة القاهرة لتشمل كل حدث طارئ من الخارج يتعذر معه مباشرة الأعمال القانونية التى فرضها قانون الصرف ولو كان هذا الحدث مقصوراً على شخص واحد كقتل الحامل بسيارة . ولكن لا تعتبر قوة قاهرة إصابة الحامل بشلل لأن هذا الحادث لم يطرأ من الخارج .

واعتبر المشروع فى حكم القوة القاهرة « الموانع القانونية » كالتأجيل الجبرى المانع من تقديم الكمبيالة وتحرير بروتستو .

(١٢) **تقصير مدة التقادم** : نص القانون الحالى على مدة تقادم واحدة بالنسبة لكل الأشخاص الملتزمين بدفع الكمبيالة وهى خمس سنوات تبدأ من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق . وقد نص المشروع (م ٩٤) على عدة مدد على التفصيل الآتى :

١ — **الدعاوى المقامة على المسحوب عليه القابل** : تتقادم الدعاوى المقامة على القابل بمضى ثلاث سنوات محسوبة من تاريخ الاستحقاق ، وقد نص المشروع على مدة طويلة للقابل لأنه المدين الأصلى ويجب أن تكون مدة التقادم بالنسبة له أطول من مدد التقادم بالنسبة لبقية الملتزمين الذين يعتبرون فى الحقيقة ملتزمين احتياطيين .

٢ — **دعوى الحامل على المظهرين والساحب** : تتقادم هذه الدعوى بمضى سنة ابتداء من تاريخ البروتستو المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق

فى حالة اشتمال الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف . وقديكون هذا البروتستو هوبروتستوعدم القبول إن وجد أو بروتستو عدم الوفاء فى الاستحقاق أوالبروتستو المحرر قبل الاستحقاق في حالة التوقف عن الدفع أوتوقيع حجز غير مجد على أموال المسحوب عليه . وفى حالة إفلاس المسحوب عليه التى تغنى عن تحرير بروتستو يبدأ التقادم من تاريخ الاستحقاق .

٣ — دعاوى المظهرين قبل بعضهم بعضاً وقبل الساحب : تتقادم هذه الدعاوى بمضى ستة شهور محسوبة من اليوم الذى أوفى فيه المظهر الكمبيالة أو محسوبة من اليوم الذى اختصم فيه المظهر . ويسرى هذا التقادم أيضاً على الضمان الاحتياطيين وعلى الموفين بالواسطة (م ٩٤) .

ويبدأ تقادم دعوى المظهر : (١) إما من اليوم الذى أوفي فيه اختياراً . والمقصود بالوفاء أية طريقة قانونية ينقضى بها حق الدائن وتفضى إلى استيلاء المظهر على الكمبيالة كالابراء من الدين (٢) وإما من اليوم الذى اختصم فيه المظهر ولم يوف اختياراً قيمة الكمبيالة . والمقصود باختصام المظهر مباشرة أى إجراء رسمى يقصد به قهر المدين على الوفاء كاعلان صحيفة دعوى ، أو التقديم في التفليسة والملحوظ فى تقصير مدد التقادم فى المشروع الجديد سهولة المواصلات وسرعتها فى العصر الحاضر ، وإمكان التعرف فى أقصر وقت عن حالة الملتزم بالكمبيالة بصفة أصلية أو بصفة ضامن .

ولا تسرى المدد السالفة الذكر فى حالتى صدور حكم أو الاعتراف بالدين بسند منفرد (م ٩٥ مشروع وتقابل م ١٩٤ / ٢٠١ تجارى) وتسرى فى كلتا الحالتين مدة التقادم الطويلة (١٥ سنة) .

§ ٣٨ — حذف أحكام الكمبيالة المتصلة بتطورها التاريخى : لايشتمل المشروع على أحكام الكمبياله التى صاحبت نشأتها وتطورها التاريخى . من ذلك ما نص عليه القانون التجارى المختلط فى المادة ١١٠ « الكمبيالة تسحب من بلد إلى آخر » لأن الكمبيالة كانت فى نشأتها ، كما سلف القول ، أداة لنقل النقود من مكان إلى آخر . وقد نصت المادة ١١٣ تجارى مختلط على أن : « الأوراق الموصوفة بوصف كمبيالة . . التى ذكر بها على غير الحقيقة . . . محل أو جهة وجب

دفع قيمتها فيها تعتبر سندات عادية . . . » وقد كان من شأن هذا النص ندرة التعامل بالكمبيالة فى المعاملات الداخلية بسبب حرص المحاكم المختلطة على القضاء ببطلان كل كمبيالة توافق فيها محل الانشاء مع محل الوفاء واعتبارها سنداً عاديا .

ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ١٣٥ / ١٤٢ تجارى من أنه : « اذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فقط فى قبض قيمتها » ونحوى ما تقدم أن عدم اشتمال التظهير على التاريخ أو شرط الاذن يفيد أن التظهير قصد به التوكيل لا نقل ملكية الكمبيالة . وهذا الحكم عسير التفسير من الناحية العقلية ولا يفسر إلا بأسباب تاريخية صاحبت نشوء التظهير . فقد كانت الكمبيالة فى أول الأمر لاتتداول إلا بالحوالة المدنية ولما تبين أن إجراءات الحوالة تعوق تداول الكمبيالة لجأ المتعاملون إلى طريقة أخرى وهى تسليم الكمبيالة إلى المحال له لتحصيل قيمتها من المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ، ولما استعمل شرط الاذن ظل الحامل معتبراً وكيلا عن المستفيد ، ثم رئى بعد ذلك أن التظهير قد يكون الغرض منه التمليك إن توافرت فيه شروط شكلية معينة فاذا لم يكن التظهير مطابقاً لهذه الشروط عد الغرض منه التوكيل . وقد تكون هذه القرينة مخالفة فى معظم الأحوال لارادة المتعاملين وأن ترك بعض البيانات وقع جهلا أو إهمالا ولم يكن قصدهم توكيل المظهر اليه فى قبض مبلغ الكمبيالة . وقد حذف المشروع بيان وصول القيمة للأسباب السالف ذكرها .

واعتبر القانون الموحد الكمبيالة المسحوبة لحاملها باطلة . إنما يجوز سحب كمبيالة لاذن الساحب وتظهيرها بعد ذلك لحاملها ويعتبر التظهير فى هذه الحالة أنه على بياض (م ١٢) ، وقيل تبريراً لبطلان الكمبيالة لحاملها أن الغرض منه المحافظة على امتياز بنوك الاصدار . ولم يشر المشروع الى الكمبيالة لحاملها ، ولو أن القانون الحالى يصرح بصحتها .

§ ٣٩ — استبقاء المشروع بعض أحكام النظرية التقليدية : استبقى المشروع الأحكام الآتية :

(١) **الضمان الاحتياطى على ورقة مستقلة** : قدمنا أن الكمبيالة طبقاً للنظرية الحديثة يجب أن تكون كافية بذاتها ، ومن ثم فلا يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة ، ولا يشترط ذكر وصول القيمة ، ولا يجوز إجراء التظهير على ورقة مستقلة . ويقضى منطق هذه النظرية بأن الضمان الاحتياطى يجب أن يرد على ذات الكمبيالة لكن المشروع استبقى ما قرره القانون الحالى من جواز ورود الضمان الاحتياطى على ورقة مستقلة (م ١٣٨ / ١٤١ تجارى) تمشيا مع ماجرى عليه العمل فى مصر (م ٤٢ مشروع) كذلك احتفظ المشروع بنظرية مقابل الوفاء .

(٢) **مقابل الوفاء** : لم يتعرض مؤتمر جنيف لأحكام مقابل الوفاء بسبب اختلاف وجهتى النظر الألمانية والفرنسية . والزمن كفيل بتقريب وجهات النظر المختلفة . وسنرى فيما بعد أن الدول التى جاهرت بعدائها لنظرية مقابل تقترب منها تدريجاً . فالفقه الألمانى الحديث ولو أنه لا يسلم بانتقال ملكية مقابل الوفاء الى الحامل إلا أنه ينكر على نقابة دائنى الساحب المفلس حق إلغاء أمر الوفاء الذى أصدره الساحب الى المسحوب عليه وذهب الى صحة الوفاء الحاصل من المسحوب عليه الى الحامل ومن ثم يكون للحامل على مقابل الوفاء حق مانع حتى أن البنوك الألمانية تشترط على عملائها اعتبار تسليم كمبيالة للخصم أنه يفيد حوالة الحقوق التى استند اليها انشاء الكمبيالة . ومن هذا القبيل ماحدث في سويسره التى ظلت الى عهد قريب عدواً لقاعدة انتقال المقابل الى الحامل فقد أخذت بهذه القاعدة ولو أنها قصرتها على إفلاس الساحب ، وأجاز القانون السويسرى فوق ما تقدم انتقال المقابل بحوالة اتفاقية تكتب على ذات الكمبيالة وسنرى كذلك فيما بعد أن القانون الايطالى مع سابق نفوره من نظرية المقابل أخذ أخيراً بقاعدة انتقال المقابل الى الحامل بشروط معينة .

(٣) **النظرية التقليدية ومقابل الوفاء** : المقابل هو دين نقدى للساحب فى ذمة المسحوب مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة ومساو على الأقل لقيمتها .

ويتصل المقابل بالنظرية التقليدية التى تعتبر الكمبيالة أداة تنفيذ عقد الصرف إذ كان يجب على الساحب أن يضع تحت تصرف المسحوب عليه مبلغاً مساوياً لقيمتها . ويبين المقابل العلاقة الموجودة بين التزامات المتعاملين فهو الأساس الذى تستند اليه عملية إصدار الكمبيالة . وقد بحث الفقهاء مقابل الوفاء فذهب فريق الى ضرورة حذف أحكامه وذهب فريق آخر الى ضرورة الاحتفاظ بها على التفصيل الآتى :

حذف أحكام مقابل الوفاء : (١) ليس مقابل الوفاء شرطاً لصحة الكمبيالة ولا يترتب على عدم وجوده أى جزاء . وقد تسحب كمبيالة بغير مقابل وبحسن نية لتسوية عملية جدية ، كسحب كمبيالة مستحقة الوفاء قبل تحقق شرط يصير البيع باتاً بمقتضاه ، وسحب كمبيالة على وديع أخفق فى بيع البضاعة المودعة لديه ، أو سحبها على صيرفى لم يتمكن من تحصيل الأوراق التجارية المسلمة اليه لتحصيل قيمتها .

(٢) إن الثقة التى تزجيها الكمبيالة الى حملتها مردها الى الائتمان الشخصى الذى يبعثه شخص الساحب واليسر المالى الذى يتمتع به الموقعون . ولا يتعامل الناس بالكمبيالة اعتماداً على مقابل الوفاء ، إذ ليس فى مقدورهم التحقق من وجوده ولكنهم يعتمدون على المركز المالى للموقعين .

(٣) تقضى النظرية التقليدية بأن يتملك الحامل مقابل الوفاء . لكن هذه القاعدة ترد عليها مستثنيات ذلك أن المسحوب عليها مادام غير قابل للكمبيالة فللساحب أن يسترد المقابل ويبرأ المسحوب عليه قبل الحامل مادام المقابل لم يخصص لوفاء الكمبيالة .

(٤) تملك الحامل لمقابل الوفاء يعطى له امتيازاً على بقية دائنى الساحب المفلس وهو ما يسهل الغش ويمكن الساحب من العمل سلفاً على تفضيل بعض دائنيه على البعض الآخر .

الاحتفاظ بمقابل الوفاء : (١) تستعمل الكمبيالة لتسوية عملية تجارية ويجب أن يملك الساحب فى وقت اصدار الكمبيالة الوسائل التى يتمكن بها من دفع

مبلغها. ولما كانت الكمبيالة هي أمر بالدفع صادر من الساحب إلى المسحوب فلا يبرر هذا الأمر إلا كون الساحب دائناً للمسحوب عليه.

٢ — مقابل الوفاء تقتضيه طبيعة الكمبيالة، وسحب كمبيالة ليس لها مقابل عملية خطيرة وخارجة عن المألوف.

٣ — بما أن حامل الكمبيالة قد دفع قيمتها، فمن الطبيعى أن تكون له حقوق على المقابل وأن يعتمد على وجوده فى زمان الاستحقاق. وانتقال المقابل إلى الحامل يتفق مع ما يتوقعه الحامل شرعاً وعدلا. أما المستثنيات الواردة على هذا الحكم فهى تتفق مع مقتضيات التجارة ولا تتنافر مع المنطق.

٤ — صارت الكمبيالة مصدراً خصيباً للائتمان الزائف إذ يعمد خملة التجار المعسرين إلى إنشاء كمبيالات لا تمثل أعمالا حقيقية تمت بينهم وبين المسحوب عليه وذلك بقصد خصمها لدى البنوك والحصول بهذه الذريعة على حاجاتهم النقدية وتسمى «كمبيالة المجاملة» وقد ذاع استعمالها فى السوق المصرية كما تدل على ذلك تقارير البنوك، فقد ثبت أن موجودات معظم التفاليس تتكون من أوراق مجاملة، وقد أفادت نظرية مقابل الوفاء للقضاء ببطلان هذه الأوراق التى لا تستند إلى أية عملية جدية.

وذهبت الأحكام المختلطة إلى أن أوراق المجاملة باطلة ولو أنه لايجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية [١]. وإلى أنه إذا قضى على المسحوب عليه المجامل بالوفاء فليس له حق الرجوع على الساحب طبقاً لقاعدة «لا يجوز للانسان أن يرتب حقاً على عمله الشائن» [٢].

ولم تقض المحاكم ببطلان هذه الأوراق إلا صوناً لسوق الخصم من الشوائب حتى تمضى البنوك بلا وجل فى خصم الأوراق التجارية، ولذلك نص القانون على تملك الحامل لمقابل الوفاء، فاذا خصم بنك كمبيالة لم يقبلها المسحوب عليه ثم أفلس الساحب استطاع البنك الاستيلاء على المقابل من تحت يد المسحوب عليه دون أن يلتزم بالتقدم فى تفليسة الساحب فلا يستولى إلا على نصيب.

---

(١) استئناف مختلط ٧ مارس ١٩٣٣، جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٣، ١٥٥ — ٢٣٦

(٢) محكمة اسكندرية التجارية المختلطة ١٤ نوفبر ١٩١٠ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٩، ١٧

وقد صرح الاقتصاديون ورجال الأعمال فى فرنسا بخطر أوراق المجاملة وقالوا بضرورة بطلانها وإلا أساءت المصارف استعمالها ، والقول بصحتها معناه تيسير الغش وتشجيع التدليس وتمكين التجار المأزومين من خلق ذريعة مالية للبقاء[١] ضارة بالصالح العام . وقال بعض الكتاب الفرنسيين إن ما يخشاه الاقتصاديون والصيرفيون يستند إلى الخلق الفرنسى الذى يحس بحاجة غريزية إلى الغش[٢] . ولا تخلو مصر من بعض رجال الأعمال الذين تأصلت فيهم خلال الغش ، وليس أدل على ذلك من وجود فريق كبير من التجار ورجال الأعمال فى مصر يتهربون من ضرائب الأرباح التجارية والصناعية بمختلف الذرائع ، وقد لا يكون الباعث السعى فقط وراء الربح ، بل لذة الاستهتار بقوانين الجباية ، وانعدام الوعى القومى وشعور الرضا بالافلات من أحكامها . وهذا على خلاف الحال فى بعض الدول التى تندر فيها أحوال الغش .

ولا ينص القانون الانجليزى على عقاب من يسحب شيك ليس له مقابل وفاء فى حين أن المشرع المصرى اضطر أن ينص على عقاب من يقترف هذه الجريمة (مادة ٣٣٧ عقوبات) . وعلى المشرع أن يراعى أخلاق الأمة فيضع الأحكام الملائمة . واذا صح أن بعض القوانين الأجنبية كالقانون الانجليزى نص على صحة ورقة المجاملة فذلك لأنه افترض أن سحب كمبيالة يقتضى وجود مقابل وفاء وهو فرض يؤيده الواقع ، أما فى مصر فقد ثبت وجود كمبيالات كثيرة تتداول وليس لها مقابل وفاء ، لذلك يكون حذف نظرية مقابل الوفاء من قانون الكمبيالات معناه تجاهل الواقع ، فاذا ارتفع مستوى الأخلاق الى الحد اللائق حذفت نظرية مقابل الوفاء . ولا تعدل القوانين من طريق الطفرة بل بالنشوء والتطور .

(٤) **مقابل الوفاء والنظرية الحديثة للأوراق التجارية** : لم تشر القوانين التى تأثرت بالنظرية الحديثة الى مقابل الوفاء أى الى العلاقة القانونية بين الساحب والمسحوب عليه التى استند اليها أمر الدفع . ذلك لأنها صك كاف بذاته تترتب عليه التزامات مستقلة عن العلاقات القانونية القائمة بين الساحب والمسحوب عليه . ومن هذا

---

(١) Modus vivendi

(٢) "Il est un fait certain, nous avons un besoin inné et instinctif de frauder". I. Denis: Les effets de complaisance, p. 190, Paris, 1937.

القبيل القانون الألمانى ، فهو يقضى بأن ليس للحامل أى حق على مقابل الوفاء . وتقتصر العلاقات القانونية المترتبة على إنشاء الكمبيالة على مسئولية الساحب عن قبول الكمبيالة ووفائها ويترتب على تظهير الكمبيالة نشوء هذا الالتزام بالنسبة للمظهر . فاذا لم يقبل المسحوب عليه أو لم يدفع الكمبيالة فليس للحامل إلا حق الرجوع على الساحب والمظهرين وبقية الضمان بشرط أن يباشر الحامل الاجراءات القانونية اللازمة لهذا الرجوع . وليس معنى هذا أن إصدار الكمبيالة ليس له أثر فى علاقات الساحب والمسحوب عليه إذ أن سحب الكمبيالة يمكن المسحوب عليه من الوفاء وفاء صحيحاً إلى الحامل أى براءة ذمته قبل الساحب .

ويجوز للساحب فى أية لحظة إلغاء الأمر الذى أصدره إلى المسحوب عليه . فاذا تلقى أمر الالغاء امتنع عليه الوفاء إلى الحامل .

وإذا كانت القاعدة أن الحامل لا يتملك أى حق قبل المسحوب عليه لكن هذه القاعدة يرد عليها الاستثناءان الآتيان :

١ — إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة التزم بدفع مبلغها إلى الحامل ، وجاز للمسحوب عليه الاحتفاظ بالمقابل تمكيناً له من الوفاء بالتزامه . ومن ثم لا يستطيع الساحب إلغاء أمر الوفاء الصادر منه إلى المسحوب عليه . ويعتبر القبول من الناحية الاقتصادية بمثابة نقل لمقابل الوفاء . فاذا أفلس الساحب استطاع المسحوب عليه إيفاء الحامل دون أن يخشى شيئاً .

٢ — يعتبر الساحب مالكا لمقابل الوفاء لكنه يستطيع حوالة هذه المقابل إلى المستفيد ولكى ينتقل الحق بين الحملة المتعاقبين للكمبيالة يجب أن يرافق كل تظهير حوالة جديدة من المظهر إلى المظهر إليه . وقد ذاعت فى المانيا هذه الحوالة الاتفاقية للمقابل . وتشترط البنوك الألمانية عند فتح اعتماد أن تحول إليها الحقوق التى استندت اليها الكمبيالات المقدمة للخصم ، وجرى العمل فى البنوك السويسرية على أنه اذا سلم عميل كمبيالات لخصمها حرر بها كشف تفصيلى يحول فيه العميل مقابل الوفاء الى البنك . ولايشترط القانون الألمانى لتمام الحوالة مباشرة اجراءات خاصة فقد تستفاد الحوالة من بعض الأفعال الدالة على نية الحوالة ، واعتبر العرف أن مجرد تسليم كمبيالة غير مقبولة يفيد حوالة الدين الذى انبنى عليه تحريرها .

ولكن ما هو أثر إفلاس الساحب فى أمر الوفاء الصادر منه الى المسحوب عليه ؟ قدمنا أن الساحب يستطيع إلغاء هذا الأمر ، إلا فى حالة قبول المسحوب عليه . فهل يترتب الالغاء على إفلاس الساحب ؟ قال بعض الفقهاء الألمانيين بأنه اذا علم المدين (المسحوب عليه) بافلاس الدائن (الساحب) وأوفى الى الحامل برئت ذمته بمقدار النصيب الذى كان يستولى عليه هذا الأخير فى تفليسة الساحب والتزم قبل نقابة الدائنين بما يزيد على هذا النصيب وقال آخرون بأن للمسحوب عليه الوفاء الى الحامل أو الى تفليسة الساحب إلا اذا ألغى وكيل التفليسة الأمر الصادر الى المسحوب عليه فعندئذ يمتنع عليه الوفاء الى الحامل ، ولكن قال بعض الشراح بأن هذا الأمر قطعى ولا يجوز لوكيل التفليسة إلغاؤه .

والقول بأن الافلاس لا يحرم المسحوب عليه بحكم القانون من الوفاء إلى الحامل أو إلى التفليسة وأن وكيلها لا يستطيع إلغاء هذا الأمر معناه أن الوفاء الحاصل إلى الحامل يبرئ ذمة المسحوب عليه . فاذا أوفى هذا الأخير إلى التفليسة استحال حق الحامل إلى نصيب يستولى عليه من التفليسة ، أما الرأى القائل باعطاء وكيل التفليسة حق إلغاء الأمر الصادر من الساحب فهو يمنع السوم الذى يترتب على احتفاظ المسحوب عليه بحق الوفاء إلى الحامل أو إلى الساحب .

ويعطى القانون الألمانى للحامل قبل الساحب والمسحوب عليه القابل حق مخاصمتهما بدعوى الاثراء إذا سقطت التزاماتهما بالتقادم . ولما كان الغرض من هذه الدعوى هو استرداد ما انضاف إلى ثروة القابل أو الساحب بلا وجه حق فيتوقف النجاح فيها على انعدام مقابل الوفاء .

(٥) **انتقال المقابل الى الحامل فى القانون الايطالى** [١] : على الرغم من النقد الذى وجه فى إيطاليا إلى قاعدة انتقال مقابل الوفاء بحكم القانون إلى الحامل فقد أدرك المشرع الايطالى أخيراً الفوائد العملية المترتبة على هذه القاعدة . ولهذا الغرض صدر دكريتو ملكى بتاريخ ٢١ أكتوبر ١٩٣٣ (رقم ١٩٤٥) بعنوان « الكمبيالة المضمونة بحوالة ثمن بضاعة » ويقضى هذا القانون بأن للساحب بمقتضى

(١) حوليات القانون التجارى ، سنة ١٩٣٤ ص ٦٩

بيان خاص على الكمبيالة تحويل المقابل الذى خصص غطاء للكمبيالة المسحوبة عليه بشرط أن تتوافر الشروط الآتية : (١) يجب أن تكون الكمبيالة غير معدة لتقديمها إلى المسحوب عليه لقبولها أو لا يجب قبولها (٢) تحويل الدين المترتب على توريد البضاعة إلى المسحوب عليه بشرط صريح فى صلب الكمبيالة (٣) ذكر تاريخ ورقم الفاتورة الخاصة بهذه البضاعة على ذات الكمبيالة (٤) يجب أن تكون الكمبيالة محررة لاذن الساحب ولا يجوز تظهيرها إلا إلى صيرفى إنما يستفيد من الحوالة كل حملتها اللاحقين .

ولا يحتج بهذه الحوالة على الغير إلا إذا أخطر بها المسحوب عليه بخطاب موصى عليه بايصال مرتجع ، ويعتبر فى حكم الاخطار تقديم الكمبيالة الى شخص المسحوب عليه وثبوت ذلك بتحرير بروتستو عدم قبول ، ولا يستطيع المسحوب عليه بعد الاخطار الوفاء إلا إلى حامل الكمبيالة .

§ ٤٠ — المقابل فى القانون السويسرى : لا يترتب على إصدار الكمبيالة نقل المقابل إلى الحامل ما دام الساحب موسراً . إنما إذا أفلس الساحب آلت إلى حامل الكمبيالة الدعوى المدنية التى للساحب قبل المسحوب عليه لاسترداد المقابل أو لاستيفاء النقود التى للساحب فى ذمة المسحوب عليه (مادة ١٠٥٣ من القانون السويسرى للالتزامات) . ومعنى هذا أنه فى حالة إفلاس الساحب فلا يستطيع المسحوب عليه الوفاء إلا الى حامل الكمبيالة .

(٦) المقابل فى القانون الانكليزى : ليس للحامل حقوق على مقابل الوفاء فاذا أفلس الساحب سرت قواعد الافلاس التى تقضى بأنه اذا أفلس الساحب أو المسحوب عليه فللحامل أن يطلب تحويل القيم التى يتكون منها المقابل الى نقود تخصص لوفاء قيمة الكمبيالة (شالمرز الأوراق التجارية ص ٣٥٩ الطبعة العاشرة) .

وخلاصة ما تقدم أن القوانين الحديثة نصت على أنه فى حالة إفلاس الساحب يتخصص مقابل الوفاء الموجود تحت يد المسحوب عليه لوفاء الكمبيالة ، ولكن هذه القوانين اختلفت فى الطريقة الفنية القانونية الموصلة الى هذا الغرض . فالقانون الألمانى فى غنية عن نظرية مقابل الوفاء لأنه واجد فى قواعد المقاصة ما يحقق هذا الغرض ، فهو يجيز المقاصة بعد إشهار الافلاس ولو لم يكن أحد الدينين مستحق الوفاء ،

لذلك يستطيع المسحوب عليه أن يخصص المقابل لوفاء الكمبيالة التى يقدمها اليه الحامل بعد إفلاس ساحبها . أما القانون المصرى فلا يعرف المقاصة بهذا المعنى . لذلك يجب النص على نظرية مقابل الوفاء فى باب الكمبيالات حتى يستقل الحامل بمقابل الوفاء فى حالة إفلاس الساحب .

ويعتبر القانون الانكليزى هذه المسألة متعلقة بقانون الافلاس ولو أنه يتفق فى النهاية على تخصيص المقابل لوفاء الكمبيالة .

§ ٤١ — **المسائل التى أغفلها القانون الموحد** : يمثل القانون الموحد جهود عدد كبير من الفقهاء خلال عشرات السنين . وقد ترتب عليه إدخال تعديلات عميقة الأثر فى قوانين معظم الدول ، وصحح كثيراً من عيوبها ، ورضيت معظم الدول التى اشتركت فى وضعه أو أخذت به النزول طواعية عن بعض القواعد القانونية التى تأصلت فى عاداتها القومية تيسيراً لتوحيد قواعد الأوراق التجارية كقبول فرنسا ذكر كلمة « كمبيالة » فى الصك مع أن القانون الفرنسى لم يشترط هذا البيان .

لكن القانون الذى وضعه مؤتمر جنيف ليس كاملا ، فقد رأى بثاقب حكمته أن يغفل الأحكام المتصلة مباشرة بالقانون المدنى ، ولو أن المؤتمر اتخذ خطة أخرى لباء بالفشل .

وأغفل المؤتمر النصوص المتعلقة بمحتويات البروتستو وشكله ، إذ لا ضرر من تركها لتقدير كل دولة ، ذلك لأن قاعدة خضوع العقد لقانون البلد الذى تحرر فيه[١] (مادة ٢٠ و٢٢ مدنى جديد) كفيلة بصحة البروتستو المحرر فى دولة أخرى ، واختلاف القوانين فى هذا الصدد لا يعوق تداول الأوراق التجارية . وقد اقتصر القانون الموحد على النص على جواز أن يبدل بالبروتستو كتابة مؤرخة على ذات الكمبيالة يوقعها المسحوب عليه ولو أن البروتستو يحرر عادة فى صورة ورقة رسمية .

ولم يتعرض المؤتمر أيضا للاجراءات التى تتبع فى حالة ضياع أو سرقة الأوراق التجارية واعتبرها من خصوصيات القوانين القومية .

(١) locus regit actum

أهلية التعامل بالكمبيالة : لم يتعرض القانون الموحد لأهلية محرر الورقة التجارية وترك لكل دولة حق وضع . الشروط اللازمة لأهلية التعامل بها . فالقانون الألمانى يحيل ضمناً الى قواعد القانون المدنى ، والقانون السويسرى يقضى بأن من له أهلية الأداء ، أى أهلية تحمل الالتزام بعقد ، له أن يلتزم بمقتضى كمبيالة (مادة ٩٩٠ قانون الالتزامات السويسرى) . ويقضى القانون الفرنسى بأن الكمبيالات المحررة من القصر غير التجار تعتبر باطلة بالنسبة لهم بدون إخلال بحق من تعاقد معهم فى الرجوع على القصر بمقدار ما عاد عليهم من المنفعة (مادة ١٣١٢ مدنى فرنسى). وكذلك الحال بالنسبة للمرأة المتزوجة غير المنفصلة عن زوجها انفصالا جسمانياً إلا اذا حصلت على تصريح من زوجها أو صدر حكم قضائى بأهليتها . ونص القانون الايطالى فى المادتين ٩ و ١٠ من قانون ٢٢ ديسمبر ١٩٣٢ على شروط التزام عديمى الأهلية بكمبيالة ، فقضى بأن القاصر المميز[1] غير المأذون له بالتجارة والمحجور عليه لا يلتزمان بكمبيالة إلا اذا صاحبت إمضاؤهما إمضاء القيم مع كتابة لفظ « للمعاونة » أو أى عبارة تفيد هذا المعنى. ويترتب على عدم ذكر هذه العبارة التزام القيم بصفته الشخصية. ويجوز للوصى أن يلتزم باسم عديم الأهلية باذن مجلس الوصاية وتصديق المحكمة . ونص قانون الكمبيالات الانكليزى الصادر فى سنة ١٨٨٢ على أن أهلية تحمل الالتزام الصرفى هى بذاتها الأهلية اللازمة لصحة العقود (مادة ٢٢) .

أما القانون المصرى ، فقد نص على أنه : « اذا حصل من النساء أو البنات اللاتى لسن بتاجرات سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعن عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملا تجاريا بالنسبة لهن » (م ١٠٩ تجارى) وأضاف القانون التجارى المختلط الى ما تقدم المزارعين الوطنيين الذين ليسوا بتجار (م ١١٤) . وقد استقر القضاء المختلط أخيرا على أن المقصود هم صغار الفلاحين الذين يعملون بأيديهم فى الحقول . كما أن القانون المصرى قضى ببطلان التزام القاصر بغير إخلال بحق الرجوع عليه بمقدار ما عاد عليه من المنفعة (م ١٤٢ مدنى جديد) . وأجرت لجنة الامتيازات الأجنبية المشكلة فى سنة ١٩١٧ استفتاء فى ابقاء أو حذف حماية النساء غير المشتغلات بالتجارة ، وصغار المزارعين . فكان من رأى البنوك ورجال

(١) le mineur émanicipé

الأعمال وبعض القضاة الأجانب أن المادة ١١٤ من قانون التجارة المختلطة لا تحمى المرأة أو المزارع بل تقرر عدم أهليتهما للتعامل بكمبيالة ، وأن هذه المادة تشجع على سوء الاستعمال واللدد فى الخصومة ، وأن قصارى ما تفيده هذه المادة هو سريان الفوائد المدنية بدلا من الفوائد التجارية مع أن الفوائد الاتفاقية قد تصل عادة الى السعر الأقصى للفائدة المقررة قانونا ، كما أن المادة ١١٤ تفضى الى خلق مشكلات وتعقيدات عند وجود ملتزمين آخرين وهى مصدر غش يستفيد منه مختلف الموقعين على الورقة التجارية ، وأن خير وسيلة لمنع النساء والزراع من القيام بأعمال تجارية هى تحميلهم نتائج مباشرتهم لهذه الأعمال ، كما أن افتراض جهل النساء والمزارعين القواعد الشديدة المقررة للكمبيالة فى القانون التجارى هى قرينة لا أساس لها ، وان صحت هذه القرينة فلم لا تطبق على طبقات الصناع فهى لا تزيد جهلا عن طبقات النساء والمزارعين ، ومع ذلك فالتزام الصانع بورقة تجارية هو التزام صرفى صحيح ، وان المزارع لا يحتج بالمادة ١١٤ الا هروبا من اختصاص المحاكم التجارية ومن الخطر على التجارة ابقاء هذه الحماية إذ أن التجار المصريين الذين يعملون فى الريف يشتغلون فى الوقت نفسه بالزراعة ومن المتسهل عليهم الاحتجاج بالمادة ١١٤ تجارى مختلط بوصفهم من طبقة صغار المزارعين . وأضافوا الى ما تقدم أن فى قانون الخمسة أفدنة ما فيه الكفاية لحماية الفلاحين . كما أنه لا يمكن تبرير هذه الحماية بالنسبة للنساء ، لأن الشريعة الاسلامية تعترف للمرأة المسلمة بأهليتها الكاملة ، وتقرير عدم أهليتها بالتعامل بكمبيالة يعد حطا لقدرها وبخاصة اذا كانت مالكة لثروة طائلة ، فهى بهذه الحماية قد تحرم من الحصول على الائتمان اللازم لها . وقد تقررت حماية المرأة فى فرنسا لأسباب تاريخية ترجع الى كيفية تشكيل المحاكم التجارية من التجار الرجال فقط والى وجود التنفيذ الجثمانى بالنسبة للديون التجارية ، وهذه الأسباب التى أفضت الى هذا الحظر فى فرنسا لا وجود لها فى مصر .

وانفردت شركة ناتام وغرفة التجارة المصرية بالقول بضرورة ابقاء حماية النساء والمزارعين . ومن رأى هذه الغرفة أنه ما دامت علة الحظر على المزارع قائمة وهى انحطاط مستواه العقلي والخلقي وجب ابقاء هذه الحماية والعلة تدور مع المعلول وجوداً وعدما .

وقد قررت لجنة الامتيازات الأجنبية حذف النص على حماية النساء والمزارعين من التعامل بأوراق تجارية [١] .

ويلاحظ أن القانون التجارى الحالى يشتمل على تناقض ، فهو يجيز لكل شخص له أهلية الأداء مباشرة الأعمال التجارية ولو كان من صغار المزارعين أو من النساء ، انما اذا اقتضت هذه العملية تحرير ورقة تجارية اعتبرت هذه الورقة غير تجارية . مع أن هذه الورقة هى أداة لتنفيذ العملية التجارية أو نتيجة لها . والمعقول أن تعتبر الورقة تجارية تطبيقاً لنظرية التبعية . فقديما كانت الكمبيالة مقصورة على التجار لتسوية أعمالهم التجارية . والتقرير بأن بعض الطوائف كالنساء غير المحترفات بالتجارة أو صغار المزارعين ، ليس لها أهلية الالتزام بورقة تجارية بسبب أهليتها الناقصة يقتضي أن تكون هذه الأهلية مانعة من القيام بكل الأعمال التجارية ، وليس من بعض الأعمال التجارية التى يستعان بها للقيام بالأعمال التجارية كالكمبيالة .

آثار التقادم وأسباب انقطاعه : لم يتعرض القانون الموحد لآثار التقادم وأسباب انقطاعه ووقفه . وقد أعرب أحد المندوبين فى المؤتمر عن أسفه على أنه بعد مناقشات دامت عشرين سنة حول مشروع لاهاى لم يوفق المؤتمر الى وضع قواعد كاملة عن التقادم [٢] . وقد أخذ المشروع بأحكام التقادم الحالية كما هى مبينة فى المادة ١٩٤ / ٢٠١ تجارى .

(١) محاضر أعمال لجنة الامتيازات الأجنبية ، الجزء الثانى ص ٣٥٦

(٢) محضر أعمال المؤتمر ص ٣٢٧ جلسة ٢٧ مايو ١٩٣٠

الباب الثانى

فى إنشاء الكمبيالة

الفصل الأول

فى الشروط الشكلية

§ ٤٢ — فى شكل الكمبيالة : لأجل أن تقوم الكمبيالة بوظيفتها فى الحياة الاقتصادية على الوجه اللائق كعملة ائتمانية وأداة ائتمان يجب أن تتخذ شكلا ، وتكتب بكيفية يسهل معهما تعرفها ، حتى لايتشكك كل من يتعامل بها فى ماهيتها القانونية . وفى هذا يقول اهرنج : « إن الشكل بالنسبة للتعهد كالطابع بالنسبة للنقود[١] » لذلك تعتبر الكمبيالة من التصرفات الشكلية acte solennel التى تكتسب حياتها القانونية من توافر شروط معينة يجب استيفاؤها وقت إنشائها . وتحرر الكمبيالة بصفة عرفية لكن يجوز تحريرها بصفة رسمية وهذا نادر الحصول . وإذا اشتملت الكمبيالة على رهن تأميني وجب إثباتها بصفة رسمية . وغنى عن البيان أن الكمبيالة يجب أن تثبت بالكتابة التى تعتبر شرطاً لانشائها فلا يجوز إثباتها بغير الكتابة كالشهادة والاقرار واليمين . وإذا لم يشتمل المحرر على كل البيانات التى يشترطها القانون لصحة الكمبيالة فلا يجوز إثبات هذا الترك بأدلة خارجية مثل ظروف الحال . إنما يجوز إثبات عدم صحة البيانات الواردة فى الكمبيالة بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك القرائن إذا كان هناك غش fraude à la loi إنما يلاحظ أن عقد الصرف يجوز إثباته بغير الكتابة .

---

(١) Le forme est à l'engagement ce que l'empreinte est à la monnaie.

ولم يشترط القانون المصرى ، متبعاً فى ذلك القانون الفرنسى ، ذكر كلمة « كمبيالة » لكن بعض القوانين الأجنبية [١] اشترط ذكرها لفتاً لنظر المتعاملين وتنبيهاً لهم إلى خضوعهم لقواعد الكمبيالة .

وتنقسم البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة إلى بيانات إلزامية وبيانات جوازية :

الفرع الأول

فى البيانات الإلزامية

يجب أن تشتمل الكمبيالة على البيانات الآتية وهى : (١) توقيع الساحب . (٢) اسم المسحوب عليه . (٣) تاريخ إنشاء الكمبيالة . (٤) مبلغ الكمبيالة . (٥) ميعاد الاستحقاق . (٦) اسم المستفيد . (٧) شرط الاذن أو أنها لحاملها . وسنطلق على هذا البيان « قابلية الكمبيالة للتداول » . (٨) ذكر وصول القيمة . (٩) ذكر محل الدفع .

§ ٤٣ — **توقيع الساحب** : (١) يجب أن تشتمل الكمبيالة على توقيع الساحب وتقول المادة ١٠٥ تجارى أهلى : « ويوضع عليها إمضاء الساحب أو ختمه » [٢] .

---

(١) كالقانون الألمانى حيث يشترط ذكر كلمة « كمبيالة Wechsel » وكذلك القوانين السويسرية ، والايطالية ، والسويدية ، والرومانية ، واليابانية ، والبلغارية ، والروسية . ونص قانون الجمهورية التركية (م ٥٢٧) على وجوب ذكر كلمة «Politcha» أى كمبيالة وهى البوايصة التى أشار إليها ابن عابدين (ج ٤ ص ٣٠٨) وقد رأى واضعو قانون التجارة الفرنسى أن الصيغة الخاصة التى تحرر بها الكمبيالة كافية للفت نظر المتعاملين إلى حقيقتها ، وأنه لا محل لاشتراط ذكر كلمة كمبيالة تقليلا لأسباب البطلان التى تتعرض لها الكمبيالة . ولكن دكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضى بوجوب ذكر كلمة « lettre de change » فى صلب المحرر (م ١١٠ تجارى فرنسى) .

(٢) لم تشر المادة المختلطة إلى ضرورة وضع إمضاء الساحب أو ختمه ، وهذا نقص ظاهر فى التشريع ، مرده إلى أن القانون الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٠٧ لم يشر إلى هذا الشرط ، وقد تدارك المشرع الفرنسى هذا النقص فى سنة ١٩٢٢ (م ١١٠ تجارى فرنسى) . وذهب القضاء الى أن الكمبيالة الموقع عليها بالختم فقط تعتبر صحيحة (م ٢٥١ / ٢٩٠ مرافعات وسم ٢٦ أبريل سنة ١٨٧٧ مجموعة رسمية مختلطة ٢ ، ٣١٥) ولا يشترط القانون توقيع شهود على الكمبيالة أو على السندات الاذنية (سم ٥ مارس سنة ١٨٩٠ تق ٢ ، ٣٠٨) .

وذلك لأن الكمبيالة هى ورقة شكلية لا تكتسب قوتها إلا من إمضاء الساحب أو توقيعه بختمه إذا كان أمياً ويجب أن يكون التوقيع بالامضاء أو بالختم فى أسفل الكمبيالة ، ولا يجوز أن يكون فى أعلاها ، أو فى وسطها .

ويلتزم الساحب بقبول المسحوب عليه الكمبيالة وبدفع قيمتها فى ميعاد استحقاقها ، ويقول تالير إن الساحب يتعهد بدفع مبلغ لاذن المستفيد ويدعو المسحوب عليه إلى الوفاء نيابة عنه ومعنى ذلك أن الكمبيالة تتضمن سنداً إذنياً (تالير بندى ١٣٢٤ و ١٣٢٥) .

فى سحب كمبيالة بواسطة وكيل : تسحب الكمبيالة أحياناً بمعرفة وكيل عن الساحب . فالتجار والصيرفيون لديهم وكلاء مفوضون fondés de pouvoir يسحبون كمبيالات باسم أرباب هذه المتاجر والمصارف . ويسحب مديرو الشركات كمبيالات أو أوراقا أخرى باسم ولذمة الشركات التى يمثلونها . وما دامت صفة الوكالة ظاهرة فى الكمبيالة ، كان الموكل هو المسئول عن وفائها والتزم بتنفيذ ما التزم به وكيله باسمه (م ٥٢٧ / ٦٤٨ مدنى و١٠٥ مدنى جديد) كما لو كانت مسحوبة مباشرة بمعرفة الموكل . لذلك يتعين على الوكيل أن يذكر صفته كوكيل (عن شركة ، أو عن فلان par procuration) .

فى سحب كمبيالة لذمة الغير tirage pour compte d'autrui : يعمل الساحب أحياناً لذمة شخص ، ولا يحيط الغير علماً باسم هذا الشخص الذى أمره بسحب الكمبيالة . ويبدو للغير كأنه المنشىء الحقيقى للصك الذى وقع عليه بامضائه ، أسوة بالوكيل بالعمولة الذى يخفى شخصية موكله . ويسمى إنشاء الكمبيالة « السحب لذمة الغير » أو بأمر الغير . وإلى هذه الحالة أشارت المادة ١٠٧ / ١١٢ تجارى فقالت : « ويجوز سحبها أيضاً بأمر شخص على ذمته » . ويسمى الساحب الظاهر « الساحب لذمة الغير tireur pour compte » والآمر بالسحب « معطى الأمر donneur d'ordre » ولا يظهر اسم معطى الأمر فى الكمبيالة ، ولا يوقعها ، وقد يضع إشارة أو الحروف الأولى من إسمه لكن هذا ليس بلازم [1] ويجب

(١) وتكتب بالصورة الآتية « ادفعوا . . . . . مبلغ . . . . . لحساب م . ص أو (مع قيده فى حساب م . ص) » .

على الساحب أن يخطر المسحوب عليه بحقيقة الأمر وأنه وكيل بالعمولة كما يجب عليه أن يخطره باسم « معطى الأمر » وأنه هو الذى صدر منه الأمر بسحب الكمبيالة حتى لايقع التباس أو خطأ فى حقيقة المسئول عن سحب الكمبيالة فيعلم المسحوب عليه أنه إذا قبل الكمبيالة أو دفع قيمتها فهو إنما يرتبط بمعطى الأمر وهو الأصيل لا بالساحب الظاهر .

وتسحب الكمبيالة لذمة الغير لأغراض مختلفة :

١ — يجوزأن يكون للآمر بالسحب مصلحة فى عدم ظهور اسمه على الكمبيالة بسبب مركزه الاجتماعى أو وظيفته كما لو كان محامياً أو موظفاً حكومياً أو محافظة على سمعته التجارية التى قد تتأثر من كثرة الكمبيالات المتداولة باسمه . لذلك يعمد إلى وسيط كصيرفى مثلا ليسحب كمبيالة لحسابه ولذمته .

٢ — إذا كان تاجر دائناً لشخص ومديناً لشخص آخر جاز أن يطلب هذا التاجر من دائنه أن لايسحب كمبيالة عليه بل يسحب كمبيالة لذمته على مدينه . وبهذه الكيفية يستطيع دائن التاجر أن يحصل على حقه . وفى الوقت نفسه ينقضى حق هذا التاجر قبل مدينه المسحوب عليه . فيغنى تحرير كمبيالة واحدة عن تحرير كمبيالتين وبهذه الكيفية لاتؤدى رسوم الدمغة إلا مرة واحدة ، بدل أن تؤدى مرتين إذا حررت كمبيالتان . ويسحب هذا النوع من الكمبيالات بين تجار الجملة والقطاعى ، كما لو باع مصنع بضاعة إلى تاجر بالجملة وهذا الأخير باع إلى تاجر بالقطاعى فقد يأمر تاجر الجملة صاحب المصنع أن يسحب كمبيالة لذمته على تاجر القطاعى مباشرة .

٣ — اذا اشترى وكيل بالعمولة بضاعة لموكله فقد يسحب الوكيل كمبيالة بالثمن على مدين هذا الموكل لعدم رغبة الموكل فى البوح بالصفقة .

٤ — تعمد البنوك التى تشتغل بمسائل الصرف إلى سحب كمبيالات لذمة الغير لتستفيد من فروق سعر الصرف بين مختلف الجهات (موازنة الصرف arbitrage de change) مثلا إذا كانت خسارة العملة الفرنسية فى لندن أقل منها فى القاهرة وكان لبنك فى القاهرة ديون فى باريس كلف مراسله فى لندن ، بسحب كمبيالات على مدين البنك فى باريس ، بعد أن يكون البنك أخطر المدين بذلك . وتخصم هذه

الكمبيالات فى لندن . وهذه العمليات تقتضى السرعة . والربح الناتج من هذه العمليات يقسم بين البنك ومراسله .

ويولد السحب للذمة بين ذوى الشأن علاقات شبيهة بعلاقات الموكل والوكيل بالعمولة والغير . ولنشرع الآن فى بيان علاقة الساحب الظاهر بالآمر وعلاقته بالمستفيد والمظهرين . وعلاقة الآمر بالسحب بالمسحوب عليه .

(١) **فى علاقة الساحب الظاهر بالآمر بالسحب** : وهى علاقة وكيل أو وكيل بالعمولة وموكل . فواجب الساحب هو أن ينفذ التعليمات التى تلقاها من الموكل فيما يختص بالبيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة ، ويسأل عن خطئه وإهماله فى تنفيذ الوكالة (م ٥٢١ / ٦٣٨و٦٣٩ مدنى و٧٠٤ مدنى جديد). واذا لحق الساحب ضرر بسبب تنفيذه الوكالة جاز له الرجوع على الآمر بالسحب (م ٥٢٨ / ٦٤٩مدنى و٧١١ مدنى جديد) .

(٥) **فى علاقة الآمر بالسحب بالمسحوب عليه** : وهى أيضاً علاقة وكيل وموكل فالمسحوب عليه بقبوله أو دفعه قيمة الكمبياله إنما يفعل ذلك لذمة الآمر، فاذا دفع قيمة الكمبيالة دون أن يكون لديه مقابل وفائها جاز له الرجوع على معطى الأمر بما دفعه ولا يجوز له الرجوع على الساحب الظاهر ويقتصر حقه فى الرجوع على الآمر بالسحب .. ومعنى ذلك أن الكمبيالة لا تولد أية علاقة بين الساحب الظاهر والمسحوب عليه ، وأن الآمر بالسحب يجوز مطالبته بمعرفة الساحب الظاهر والمسحوب عليه . وحق المطالبة هنا مستمد من الوكاله التى أعطاها الآمر بالسحب إليهما وليست مستمدة من الكمبيالة . ويترتب على ذلك أن دعاوى الساحب والمسحوب عليه على الآمر لا يسرى عليها التقادم الخمسى الذى يسرى فقط على الحقوق الناشئة عن الكمبيالة لا الحقوق الناشئة عن الوكالة .

(٣) **فى علاقة الساحب الظاهر بالمستفيد والمظهرين** : يعتبر الساحب الظاهر بالنسبة للمستفيد والمظهرين ساحبا عادياً ، ويلتزم بصفته الشخصية قبلهم وإلى هذا أشارت المادة ١١٦ تجارى مختلط فقالت : « على الساحب أو المسحوب على ذمته الكمبيالة أداء مقابل الوفاء ولكن لا يخلى الساحب على ذمة الغير عن مسئوليته شخصياً لمحيلى الكمبيالة وحاملها فقط » وتنشأ بين هؤلاء الأشخاص العلاقات العادية

المترتبة على الكمبيالة ولا تنشأ أية علاقة بين الآمر والمظهرين الذين لا يستطيعون مطالبة شخص مجهول لهم لم يركنوا إلى ذمته . وحتى إذا ذكر فى الكمبيالة اسم الآمر بالسحب فان هذه الاشارة يقصد بها إخبار المسحوب عليه بحقيقة الأمر ، ولا تفيد أن هذا الآمر الذى لا تحمل الكمبيالة توقيعه قصد أن يتحمل التزاماً صرفياً قبل الحامل ، لذلك لا ترتفع مسئولية الساحب الظاهر لأن المقصود من هذه الاشارة كما قلنا هو المسحوب عليه لا المستفيد أو المظهر الذى لا يهمه إلا يسر من تعاقد معه . وإذا أوفى الساحب الظاهر قيمة الكمبيالة حل محل الحامل فيما له من الحقوق طبقاً لقواعد الحلول المدنية [١] واذا كان المظهر والمستفيد لا يملكان مطالبة الآمر بالسحب فليس معنى ذلك أنهما لا يستطيعان مطالبته اذا كان مديناً للساحب الظاهر أو المسحوب عليه عملا بالمادة ١٤١/٢٠٢ مدنى و ٢٣٥ مدنى جديد وهى الدعوى غير المباشرة ، لكن الآمر بالسحب لا يستطيع أن يحتج عليهما بالدفوع التى يجوز له إبداؤها فى مواجهة وكيله الساحب الظاهر .

§ ٤٤ — **اسم المسحوب عليه** : (٢) تشتمل الكمبيالة على اسم المسحوب عليه وتقول المادة ١٠٥/١١٠ : « اسم من يلزمه الدفع » وهو الشخص الذى يدعوه الساحب الى دفع الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق . ويذكر اسم المسحوب عليه فى أسفل الكمبيالة مع بيان كل ما يتعلق بشخصيته (الاسم واللقب والصناعة ومحل الاقامة) ويجوز أن يعين الساحب عدة مسحوب عليهم . ويتعين على الحامل فى هذه الحالة أن يقوم قبل كل المسحوب عليهم فى محلات إقامتهم بكل الاجراءات القانونية ، فاذا رفض أحدهم قبول الكمبيالة جاز للحامل الرجوع على الضمان وإذا أوفى أحد المسحوب عليهم برئت ذمة الباقين [٢] .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٩٦ وبواتيل بند ٧٣٣

(٢) يجب لصحة هذه الكمبيالة أن يكون ميعاد استحقاقها ومحل وفائها واحداً . إنما لايجوز تعيين مسحوب عليهم اختياريين tirés alternatifs يستطيع أن يختار الساحب، من بينهم، من يقوم بالوفاء ، كما لا يجوز تعيين مسحوب عليهم متعاقبين ، لما يترتب على ذلك من صعاب فى حالة الرجوع بسبب عدم الوفاء . وتقول المادة ٦ من قانون ١٨٨٢ الانجليزى :
an order addressed to two drawees in the alternative, or to two or more drawees in succession is not a bill of exchange.

ولكن هل يجوز للساحب أن يسحب كمبيالة على نفسه[١] أو بعبارة أخرى هل يجوز أن يعين نفسه مسحوبا عليه ، يجب أن يكون المسحوب عليه شخصاً خلاف الساحب ، وإلا أصبحت سنداً إذنياً وذلك لأن خصيصة الكمبيالة أن يضيف قبول المسحوب عليه مديناً جديداً يعتمد عليه الساحب[٢] .

ويحدث أن يسحب تاجر كمبيالة على فرعه الكائن بمدينة أخرى . ويرى معظم الشراح الفرنسيين أن هذه الورقة لا تعتبر كمبيالة[٣] لأنها تعتبر كمبيالة مسحوبة على نفس الساحب ، لأن الفرع ليس له شخصية مستقلة عن شخصية المحل الأصلى ، بل إن شخصيته مختلطة بشخصية المحل الأصلى ، لأن مدير الفرع يعمل بأسم ولذمة المحل الرئيسى . فاذا دعا هذا المحل مدير الفرع إلى دفع مبلغ معين إلى الحامل فى ميعاد الاستحقاق فكأنه وجه هذه الدعوة إلى نفسه .

لكن القضاء الفرنسى قضى ، لاعتبارات عملية ، بصحة الكمبيالة المسحوبة على مدير الفرع ، وأن المسحوب عليه ليس الفرع ، ولكنه المدير وهو شخص مستقل عن الساحب . والمدير بصفته وكيلا عن الساحب يحوز قيما لذمة الساحب ولامانع من أن يدعوه المحل الرئيسى إلى تسليم هذه القيم إلى الغير الدائن للساحب[٤] .

إنما يجوز للساحب أن يسحب كمبيالة على مدير الفرع إذا كان مديناً شخصياً للساحب، كما أن الموكل يجوز له أن يسحب كمبيالة على الوكيل بالعمولة ، لأن الساحب والمسحوب عليه شخصان مستقلان[٥] .

---

(١) Lettre de change à l'ordre du tireur lui-même .

(٢) قضت بعض القوانين الأجنبية بصحة الكمبيالة المسحوبة على الساحب بشرط أن يختلف محل الانشاء عن محل الوفاء (القانون التركى م ٥٢٩ والسويسرى م ٩٩٣) ونص القانون الموحد فى المادة ٣ فقرة ٢ على جواز سحب الكمبيالة على نفس الساحب ولا يشترط اختلاف مكانى السحب والانشاء . ونصت المادة ١١١ من قانون التجارة الفرنسى المعدل على جواز سحب كمبيالة على نفس الساحب ، ونص مشروع قانون الكمبيالات فى المادة ٣ على أنه : «يجوز سحب الكمبيالة لاذن ساحبها نفسه » . وقضى القانون الانجليزى (م ٦) بأن للحامل أن يعتبر هذه الورقة كمبيالة أو سنداً . كما لو سحب مدير شركة مساهمة كمبيالة على صراف الشركة « to the cashier » (شالمرس ص ٢١) .

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤ وتالير وبرسرو بند ١٣٤١ وبواتيل بند ٧١٩ وعكس ذلك بارديسى ج ١ بند ٣٢٥ وربرتوار دالوز ، تحت كلمة effets de commerce بند ٧٣

(٤) نقض فرنسى ٢١ مايو سنة ١٨٨٤ س ، ١٨٨٥ ، ١ ، ١١٧ و د ، ١٨٨٤ ، ١ ، ٢٩١ وليمبرج ١٦ يوليه سنة ١٨٩٨ د ، ١٩٠١ ، ٢ ، ٣١٧

(٥) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤ ؛ وبواتيل بند ٧١٩ ويجيز العرف البحرى يسحب قبطان السفينة كمبيالة على مالك السفينة .

§ ٤٥ — تاريخ انشاء الكمبيالة : (٣) وهو عبارة عن بيان اليوم والشهر والسنة اللاتى تحررت فيها الكمبيالة (م ١٠٥ تجارى) ولذكر التاريخ أهمية كبرى من وجوه عدة : (١) لمعرفة أهلية الساحب وقت السحب لاحتمال أن يكون محجوراً عليه أو قاصراً . (٢) لمعرفة إن كان الساحب وقت السحب قد توقف عن الدفع (م ٢٢٨ تجارى) . (٣) لمعرفة تاريخ الاستحقاق ولاحتساب بدء سريان المواعيد المنصوص عليها فى المادة ١٦٠ تجارى إن كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع، ولمعرفة إن كان الحامل فقد حقه فى الرجوع إن كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من تاريخ إنشائها . (٤) إذا سحبت عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء واحداً روعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها فى استيفاء مطلوبه من مبلغ مقابل الوفاء . ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تاريخ الكمبيالات الأخر مقدماً على غيره (م ١١٦ تجارى وليس لها مقابل فى القانونين المختلط والفرنسى) ولم يشترط القانون ذكر التاريخ بالكتابة بل يكفى أن يكون مبيناً بالأرقام [١] . ويعتبر تاريخ إنشاء الكمبيالة حجة على الغير ولو لم يكن ثابت التاريخ .

§ ٤٦ — مبلغ الكمبيالة : (٤) يجب أن يذكر فى الكمبيالة مبلغ النقود المراد دفعه ويحرر هذا المبلغ بالكتابة . لكن هذا ليس بلازم إذ يجوز تحريره بالأرقام . وجرى العمل على ذكر المبلغ المراد دفعه بالكتابة والأرقام . وهو ما يجعل تزوير الكمبيالة عسيراً لأن الأرقام بمفردها يسهل تزويرها باضافة عدد إليها وقد يصعب اكتشاف التزوير . وإذا اختلفت الكتابة عن الأرقام كانت العبرة بالكتابة لأن الساحب يعنى بمراجعة الكتابة أكثر مما يعنى بمراجعة الأرقام [٢] .

---

(١) كان لذكر التاريخ أهمية أخرى فى القانون المختلط إذ اشترطت المادة ١١٠ ذكر البلدة المسحوب منها الكمبيالة لأن الكمبيالة حسب هذا القانون لا تسحب إلا بين مكانين ، خلافاً للقانون الأهلى ، ويمكن التاريخ من إثبات توافر هذا الشرط ، كاثبات عدم وجود الساحب فى مكان السحب فى تاريخ الكمبيالة .

(٢) نصت بعض القوانين الأجنبية على تفضيل الكتابة إذا اختلفت عن المبلغ المكتوب بالأعداد (قانون الأوراق التجارية الألمانى م ٥ ، القانون السويسرى م ٩٩٦ ، المادة ٢٢٥ من قانون التجارة الايرانى والمادة ٢ فقرة ٩ من القانون الانجليزى الخاص للأوراق التجارية والقانون الفرنسى م ١١٣ المعدة بدكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥) .

لكن قد يستفاد أحياناً من بعض القرائن أن المقصود هو المبلغ الثابت بالأرقام لا المبلغ الثابت بالحروف كما لو ذكر بالكتابة مبلغ عشرين قرشاً وكتب بالأرقام ٢٠٠٠ قرش . فهنا يكون المعول على الأرقام لأن الكمبيالة لا تسحب عادة بعشرين قرشاً . واذا كتب مبلغ الكمبيالة عدة مرات بالكتابة وبالأرقام ، اعتبرت قيمتها فى حالة الاختلاف المبلغ الأقل [1] . ونص مشروع قانون الكمبيالات على أنه « اذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمكتوب بالحروف . واذا كتب عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغاً » .

ويجب أن يكون مبلغ الكمبيالة معيناً وقت الانشاء وإلا كانت باطلة كما لو ذكر « ادفعوا مافى ذمتكم . . . » أو « ادفعوا المبلغ المتفق عليه بيننا . . . » والكمبيالة المحررة بهذه الصورة لا يمكن تداولها .

ويجب أن يكون محل الكمبيالة نقوداً فلا يجوز أن يكون بضاعة . وتقول المادة ١٠٥ / ١١٠ تجارى : « المبلغ المراد دفعه » فانتفى بذلك أن يكون محلها شيئاً خلاف النقود [2] .

ويقوم المبلغ المراد دفعه عادة بالنقود القومية ، ولكن فى أوقات عدم الاستقرار النقدى أو تخفيض قيمة العملة القومية قد يعمد المتعاملون الى الاحتراز من خطر تدهور قيمة أوراق البنكنوت ، ويشترطون الوفاء بالذهب أو بعملة أجنبية . وقد قضى القانون بمرسوم رقم ١٥ لسنة ١٩٣٥ ببطلان شروط الدفع ذهباً فى العقود التى قومت بالجنيهات المصرية أو الاسترلينية أو بنقد كان متداولا قانوناً فى مصر كالفرنك والجنيه التركى . وقد جاء هذا القانون مؤكداً للمرسوم الصادر فى ٢ أغسطس سنة ١٩١٤ الذى قضى بأن ما يدفع من أوراق البنكنوت الذى يصدره البنك الأهلى المصرى يكون دفعاً صحيحاً ومبرئاً للذمة كما لو كان الدفع حاصلا بالعملة الذهبية بصرف النظر عما يخالف ذلك من الشروط أو الاتفاقات الحاصلة

(١) بهذا المعنى القانون الفرنسى م ١١٣ والقانون الموحد م ٦ والقانون الألمانى والسويسرى (المواد السابقة فى هامش بند ٤٠ ص ٦٣) .

(٢) لا يعتبر سنداً إذنياً التعهد بتوريد كمية من الحاصلات أو بدفع ثمنها مقدراً حسب أعلى سعر فى السوق عند عدم الامكان (س أول أبريل سنة ١٨٧٩ مجموعة رسمية مختلطة ٤ ، ٢٣٢) .

أو التى تحصل بين أصحاب الشأن . ولا يترتب على بطلان شرط الوفاء بالذهب بطلان العقد أو الشروط الأخرى المتفق عليها [١].

ولكن هل يجوز النص على الوفاء بعملة أجنبية ؟ لم تشترط المادة ١٠٥ تجارى أن يكون مبلغ الكمبيالة مقوما بنقود متداولة قانوناً فى مصر . ويجوز فى الكمبيالات الخارجية أن يشترط وفاء الكمبيالة بنقود الدولة المسحوبة عليها الكمبيالة . أما اذا كانت الكمبيالة داخلية بطل كل شرط نم عن التشكك فى العملة القومية ، كما لو نص فى الكمبيالة على تقويم الجنيهات المصرية بالدولار والجنيه الاسترلينى والفرنك السويسرى والفرنك الفرنسى واحتفظ الدائن بحقه فى استيفاء قيمة الكمبيالة باحدى هذه العملات حسب اختياره . ولما كان تقويم تلك النقود لا يتم إلا بالرجوع الى مقياس مشترك ، وهو مقياس الذهب ، كان هذا الشرط شبيهاً بشرط الذهب ، ومن ثم يكون هذا الشرط باطلا [٢].

اشتراط الفائدة : ويحدث أحياناً أن تذكر الفائدة بجانب قيمة الكمبيالة فيذكر فيها : « ادفعوا مبلغ ألف جنيه باعتبار المائة سبعة لحين ميعاد الاستحقاق ». ويرى بعض الشراح أن هذا الشرط عائق عن تداول الكمبيالة وأنها تستحيل الى سند عادى لعدم إمكان معرفة المبلغ المراد دفعه أول وهلة [٣]، ونرى أن هذا الشرط لا يعوق تداول الكمبيالة ، إذ يكفى لتعيين مقدار الفوائد إجراء عملية حسابية بسيطة على أساس تاريخ السحب والاستحقاق [٤]، ولكن يجب الاقرار بالصعاب التى تعترض حسبان الفائدة إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أو بعد مرور مدة من وقت الاطلاع ، ومع ذلك فقد قضى مشروع قانون الكمبيالة بصحة اشتراط الفائدة فى الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع وبطلان هذا الشرط فى الكمبيالات الأخر (مادة ٥٥) .

---

(١) سم ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٥٠ ، ٢٠٣ وانظر Capitant : Les succédanés de la clause payables en or, Dalloz Hebdomadaire, 1926, pp. 2-3.

(٢) سم ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٥٠ ، ٢٠٣

(٣) تالير وبرسرو بند ١٣٥٤ و١٣٥٥ ولاكور وبوترون بند ١١٨٤

(٤) محكمة النقض الفرنسية ٥ فبراير سنة ١٨٦٨ د ١٨٦٨ ، ١ ، ٣٨٥ و : Nouhier t. 1, No. 126 ويفيد هذا الشرط فى التجارة البحرية حيث لا يمكن تحديد تاريخ وصول البضاعة على وجه التحقيق ، وتبعاً لا يمكن معرفة تاريخ دفع الثمن .

وقد يثير هذا الشرط شكوك مصلحة الضرائب ، فقد تعتبر الكمبيالة ورقة مالية (سنداً) وتخضعها لضريبة الأوراق المالية . لذلك يحسن بالساحب أن يضيف الفوائد إلى أصل قيمة الكمبيالة[١] .

وتستحق الفائدة من تاريخ تحرير البروتستو بشرط أن يكون صحيحاً ، وإلا فهى لا تستحق إلا من تاريخ المطالبة الرسمية . وجرى العمل على اشتراط سريان الفوائد بحكم القانون من تاريخ الاستحقاق ولا تستحق فوائد مصاريف البروتستو إلا من تاريخ المطالبة القضائية .

§ ٤٧ — **ميعاد الاستحقاق** : (٥) يجب أن يذكر فى الكمبيالة ميعاد الدفع وفى هذا تقول المادة ١٠٥/١ تجارى : « ويبين فيها الميعاد » الذى يجب الدفع فيه. ولا تقتصر فائدة هذا البيان على تمكين الحامل من معرفة ميعاد الوفاء ولكنه يفيد لتعرف بدء سريان المواعيد القصيرة التى وضعها القانون لحفظ حق الحامل فى الرجوع أو لاثبات الامتناع عن الوفاء . ويجب أن يكون هذا الميعاد محققاً فلا يجوز تعليقه على شرط موقف كما لو ذكر فى الكمبيالة تعليق الدفع على احتراف الساحب بالتجارة أو على شرط فاسخ كما لو ذكر « إن لم يضطر الساحب الى السفر الى الخارج » أو « إذا لم يلتحق باحدى وظائف الحكومة » أو على أجل غير معين كاشتراط الدفع عند وفاة الساحب أو وفاة شخص معين (فال بند ١٨٢١) .

وقاعدة عدم جواز تعليق الميعاد على شرط أو على أجل مستفادة من المادة ١٢٧ تجارى التى بينت الصور المختلفة التى يتعين بها ميعاد الاستحقاق ولم تشر هذه المادة إلى الشرط أو الأجل ، وسكوت القانون عنهما له معناه . زائداً إلى ماتقدم أن القانون ألزم الحامل بالقيام بواجبات لا تتفق مع جعل الاستحقاق معلقاً على شرط غير محقق الحصول أو على أجل غير معين[٢] .

---

(١) يقضى القانون الانجليزى بصحة شرط الفائدة (م ٩ قانون سنة ١٨٨٢) ويعتبر القانون السويسرى الشرط صحيحاً إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع ، وباطلا فيما عدا ذلك (م ٩٩٥) وبهذا المعنى القانون الفرنسى م ١١٢ ويقضى القانون الألمانى بصحة هذا الشرط فى الكمبيالات المستحقة لدى الاطلاع .

(٢) يجيز القانون الانجليزى للأوراق التجارية أن يكون ميعاد الاستحقاق أجلا غير معين وفى هذا تقول المادة الأولى منه A bill is payable... (2) on, or at a fixed period after the occurrance of a specified event which is certain to happen, though the time of happening may be uncertain ويقضى القانون الموحد ببطلان هذه الكمبيالة (م ٢٣) وكذلك مشروع قانون الكمبيالات (م ٤٣) .

ويتعين ميعاد الاستحقاق بعدة طرق . فقد يتعين بيوم محدد « إدفعوا فى يوم ٣١ يوليو » وفى هذه الحالة يجب تقديمها فى هذا اليوم للمسحوب عليـــه . وفى حالة الامتناع عن الدفع يقوم الحامل بعمل البروتستو فى اليوم التالى لهذا الميعاد. وقد يتعين الاستحقاق بشهر معين ، ويكون للملتزم فى هذه الحالة الحق فى دفع القيمة فى آخر يوم من الشهر ، لذلك لا يتحرر بروتستو عدم الدفع إلا فى غرة الشهر التالى (سم ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٤ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٤، ٢٢١، ٣٢٨) ويجوز أن يكون الدفع بمجرد الاطلاع أى بمجرد المطالبة بالوفاء (م ١٢٨/١٣٤) . وتعتبر الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع إذا لم يذكر فيها ميعاد الاستحقاق [١] أو بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع (١٢٧) وقد حدد القانون فى المادة ١٦٠ تجارى [٢] مواعيد دفع الكمبيالات المشترط دفعها لدى الاطلاع حتى لا تبقى مراكز المتعهدين معلقة إلى ما لا نهاية . إنما يلاحظ أن القانون لم يشر إلا للكمبيالات

---

(١) المنصورة المختلطة التجارية ١٤ مايو سنة ١٩١٣ جازيتة المحاكم المختلطة ٣ ، ١٥٦ وبهذا المعنى معظم القوانين الأجنبية ، والقانون الموحد (م ٢ فقرة ٢) والمادة ١٠ من قانون الأوراق التجارية الانجليزى :

A bill is payable on demand...in which no time for payment is expressed

والمادة ١١٠ تجارى فرنسى :

La lettre de change dont l'échéance n'est pas indiquée est considérée comme payable à vue.

(٢) حامل كمبيالة مسحوبة من الأرض القارة او من البلاد التى على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية ومستحقة الدفع فى القطر المصرى سواء كان بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر يجب عليه أن يطلب دفع قيمتها أو قبولها فى ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه فى الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه أما إذا كانت الكمبيالة مسحوبة من بلاد أوروبا الأخر فيكون الميعاد ثمانية أشهر وإن كانت مسحوبة من أى بلد أبعد من تلك البلاد فيكون الميعاد سنة كاملة .

كذلك يسقط حق حامل الكمبيالة فى الرجوع المذكور إذا كانت مسحوبة من البلاد المصرية أو جهاتها التجارية لأجل دفعها فى البلاد الأجنبية بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو شهر أو أكثر ولم يطلب دفع قيمتها أو قبولها فى المواعيد المذكورة لكل مسافة فى المسافات المتقدمة .

وفى حالة حصول حرب بحرية يزاد على هذه المواعيد مقدارها ومع ذلك لا تخل الأحكام المتقدم ذكرها بالشروط التى تحصل بخلاف ذلك بين آخذ الكمبيالة وساحبها والمحيلين أيضاً .

الخارجية وغفل عن ذكر الكمبيالات الداخلية وهو نقص فى التشريع يجب العمل على تلافيه . ويجوز أن ينص فى الكمبيالة على الوفاء «حتى انتهاء ميعاد معين» وتعتبر الكمبيالة فى هذه الحالة ، أنها مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وكل ما فى الأمر أن الوفاء يجب أن يحصل فى غضون المدة المعينة فى الكمبيالة ، ذلك لأن الساحب له الحق فى تحديد الزمن الذى يجوز فى خلاله تقديم كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع .

ويجوز أن يكون ميعاد الاستحقاق بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من تاريخ إنشائها délai de date فاذا كان الدفع بعد مرور أيام معدودات من تاريخ إنشائها فلا يحتسب اليوم الذى يبدأ منه الميعاد dies a que لكن اليوم الذى ينتهى فيه الميعاد يحتسب dies ad quem ويعتبر تاريخ الاستحقاق (قارن مادة ٢٠ من قانون المرافعات الجديد) . مثال ذلك سحبت كمبيالة فى يوم أول يناير وذكر فيها أن الاستحقاق يكون بعد ثمانية أيام من تاريخها أى من أول يناير فيكون تاريخ استحقاقها هو يوم ٩ يناير . وإذا كان الدفع بعد شهر فتعد أيام الشهر حسب التقويم الموافق للتاريخ المبين فى الكمبيالة فيعتبر مثلا شهر فبراير ٢٨ أو ٢٩ يوما على حسب الأحوال وشهر مارس ٣١ يوما (م ١٣٠ / ١٣٦ تجارى) ويحتسب الميعاد فى حالة ما إذا كان الدفع بعد مضى مدة معينة من وقت الاطلاع ابتداء من تاريخ قبول المسحوب عليه . وفى حالة امتناعه عن القبول يحتسب ابتداء من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول .

قلنا إن القانون وضع فى المادة ١٦٠ تجارى مواعيد خاصة بتقديم الكمبيالات الخارجية وهى المسحوبة من الداخل على الخارج أو من الخارج على الداخل إذا كانت مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر فقضى بضرورة تقديمها فى ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حق الحامل فى الرجوع على المظهرين وعلى الساحب إذا كان قدم مقابل الوفاء وهذا الميعاد الذى يسقط بعد انقضائه حق الحامل يتكون من : (١) المهلة délai المذكورة فى الكمبيالة . (٢) يضاف اليها ستة شهور إذا كانت الكمبيالة مسحوبة من الأرض القارة أو من البلاد التى على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية فاذا كانت مسحوبة من بلاد أوربا الأخر كان الميعاد ثمانية أشهر وإن كانت

مسحوبة من أى بلد أبعد من تلك البلاد كان الميعاد سنة كاملة وتضاعف هذه المواعيد فى حالة حصول حرب بحرية .

ويجوز أن يكون ميعاد الاستحقاق معيناً بغير تاريخ التقويم كيوم مولد أو سوق أو يوم مشهور (م ١٢٧) [١] . وإذا وقع الاستحقاق فى يوم عطلة رسمية كيوم جمعة أو عيد وجب تقديم الكمبيالة المسحوب عليه ليدفع قيمتها فى اليوم السابق ليوم الاستحقاق [٢] (م ١٣٢) .

ولكن هل يجوز أن تتحدد مواعيد متتابعة للاستحقاق بالنسبة لأجزاء مبلغ الكمبيالة ؟ ذهب رأى الى جواز ذلك استناداً الى المادة ١٥٥ تجارى التى تجيز دفع جزء من قيمة الكمبيالة [٣] . لكن القضاء المختلط قضى بعكس ذلك فاعتبر الصكوك المحدد فيها مواعيد متتابعة للوفاء سندات عادية لخلوها من شرط وحدة الاستحقاق unite de l'échéance [٤] . وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالات فنص فى المادة ٤٣ على أن الكمبيالة المشتملة على مواعيد استحقاق متعاقبة تكون باطلة .

§ ٤٨ — **اسم المستفيد** : (٦) يجب أن تشتمل الكمبيالة على اسم الشخص الذى أنشئت الكمبيالة لمصلحته ، ويسمى المستفيد [٥] . وهو من أجل ذلك يقدم

(١) صدر فى فرنسا قانون ٢٨ مارس سنة ١٩٠٤ قضى بتقديم الكمبيالة للوفاء فى اليوم التالى لميعاد دفع الكمبيالة إذا وافق يوم عيد رسمى .

(٢) وتقضى المادة ٢٣ من قانون المرافعات الجديد بأنه : « إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها » .

(٣) échéances successives بهذا المعنى ليون كان ورينو ج ٤ بند ٨١ ومحكمة السين ١٥ يناير سنة ١٨٩٠ la loi ١٢ فبراير سنة ١٨٩٠ وقانون الكمبيالات الانجليزى م ٩ إنما إذا لم يدفع أحد الأقساط استحقت كل قيمة الكمبيالة .

(٤) ٩ ديسمبر سنة ١٨٧٧ بوريلى ٢ ، ١٤ و١٨ أكتوبر سنة ١٨٧٨ مجموعة رسمية مختلطة ج ٤ ، ٢٥ وسم ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ تق ج ١ ، ١١٣ و١٥ مايو سنة ١٩١٣ ج ٢٥ ، ٣٧٩ و٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٦٧ وبهذا المعنى تالير وبرسرو بند ١٣٥٣ والقانون الموحد م ٣٣

(٥) preneur ou béneficiare وتعتبر معيبة الكمبيالة التى يذكر فيها « أرملة فلان ، أو ورثة ... » ومن باب أولى إذا اشتملت الكمبيالة على مستفيد وهمى نوه عنه باسم موضوع . ويقضى القانون الانجليزى فى المادة ٧ بأن الكمبيالة تعتبر محررة لحاملها payable to bearer ومن قضاء المحاكم المختلطة أنه يكفى فى السند الاذنى ذكر « تركة فلان » إذا كانت هذه التركة معروفة من المحرر ، وقضت بأن هذا البيان لا يحيل هذه الورقة إلى التزام مدنى (سم ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٦ تق ٤٩ ، ٣٦) .

ما يعادل قيمة الكمبيالة الى الساحب (بضاعة ، نقود .. الخ) وقد يقدم قيمة الكمبيالة شخص آخر يسمى « مسلم القيمة [١] » . وفى هذه الحالة لا يُشار الى اسم هذا الشخص فى الكمبيالة ، لأنه لا يستطيع قبض قيمتها ، كما أنه لا يستطيع تظهيرها . لذلك يظل هذا الشخص أجنبياً عن الكمبيالة ، وإن ذكر اسمه فى الكمبيالة فلا يجوز الرجوع عليه في حالة عدم الوفاء .

وتحمل الكمبيالة عادة اسم مستفيد واحد . وهو ما يستفاد من نص المادة ١٠٥ « وتكون لحاملها أو تحت إذن شخص ثالث » على أنه لا مانع من أن تحرر الكمبيالة لاذن عدة أشخاص ، وأن يكون لهم الحق دفعة واحدة ، أو يكون لأحدهم الخيار فى قبض قيمتها بمفرده [٢] . وفى الحالة الأولى لا تدفع قيمة الكمبيالة إلا لكل المستفيدين مجتمعين ، وفى الحالة الثانية يجوز المسحوب عليه الوفاء الى أحد المستفيدين بشرط أن يتسلم الكمبيالة .

وقد تسحب الكمبيالة لاذن نفس الساحب . وفى هذا تقول المادة ١٠٥ : « وتكون الكمبيالة . . . أو إذن نفس ساحبها » وصورتها « فى أول يناير سنة ١٩٥٠ إدفعوا إلىَّ أو لاذنى مبلغ . . . » وتقول المادة ٣ من مشروع قانون الكمبيالات : « يجوز سحب الكمبيالة لاذن ساحبها نفسه » . وقد تفرض ظروف متعددة على الساحب إنشاء الكمبيالة على هذه الصورة ، كما لو لم يعثر الساحب على مستفيد ولكنه يحرص على الحصول فوراً على قبول المسحوب عليه خشية أن لا يقبلها هذا الأخير فيما بعد ، وقد يطلب المستفيد نفسه من الساحب أن تحرر الكمبيالة على هذه الصورة لأنه يشك فى ملاءة الساحب ولا يريد قبول الكمبيالة لوفاء دينه إلا اذا اشتملت على قبول المسحوب عليه ، ويستطيع الساحب فى كل هذه الفروض ، أن يترك اسم المستفيد على بياض ويحصل على قبول المسحوب عليه ثم يملأ هذا البياض عند تداول الكمبيالة . لكن هذه الطريقة محفوفة بالخطر فى حالة ضياع الكمبيالة أوسرقتها إذ يستطيع السارق أن يتملك الكمبيالة ويكتب اسمه فيها .

(١) Donneur de valeur.

(٢) أشار القانون الانجليزى للكمبيالات إلى هذه الحالة فى المادة ٧

A bill may be made payable to two or more payees jointly, or it may be made payable in the alternative to one or two or some of serval panees.

ولو استجمع فرد واحد فى شخصه صفتى الساحب والمستفيد فلا يعتبر هذا الصك كمبيالة صحيحة . وليس معنى هذا أن يفقد هذا الصك كل قيمة قانونية ، ولا يعتبر هذا الصك لحين قبول المسحوب عليه إلا عملا تحضيرياً [١] لأن الساحب لم يتحمل أى التزام ، إلا قِبَل نفسه . لكن منذ اللحظة التى يتم فيها قبول المسحوب عليه يصير سنداً إذنياً بشرط أن تتوافر فيه كل شروط السند الاذنى ، ولا يكون هذا السند تجارياً إلا إذا توافرت فيه شروط السند الاذنى التجارى ، كذكر وصول القيمة . ويكون معنى وصول القيمة أن الساحب ، وهو المستفيد ، قدم قيمة السند إلى المحرر وهو المسحوب عليه . ولا يصير هذا الصك كمبيالة إلا إذا ظهره الساحب قبل ميعاد الاستحقاق ، واعتباراً من تاريخ أول تظهير ، لأن الساحب يصير ملتزماً منذ هذه اللحظة فقط . وبذلك تكتب إمضاء الساحب مرتين ، الأولى كساحب ، والثانية كمظهر . ولا يذكر فى الكمبيالة المسحوبة لاذن ساحبها وصول القيمة إلا فى أول تظهير . وفى هذا تقول المادة ١٠٦ تجارى : « لا يذكر فى الكمبيالة التى تحت إذن ساحبها وصول القيمة إلا فى أول تحويل » [٢].

§ ٤٩ — قابلية الكمبيالة للتداول : (٧) يراد بالتداول قابلية الصك للتملك بالطرق التجارية أى بواسطة التظهير أو بمجرد المناولة . والأوراق التجارية تتميز بقابليتها للتداول باحدى هاتين الطريقتين السريعتين فاذا استعصى تداولها بالتظهير أو بالتسليم كما لو ذكر فيها أنها غير قابلة للتداول فلا تعتبر ورقة تجارية . وقابلية الكمبيالة للتداول تتجلى بأحد أمرين : فاما أن تكون مشتملة على شرط الاذن ، أو أن تكون لحاملها ، وتقول المادة ١٠٥ : « وتكون لحاملها أو تحت إذن شخص ثالث » يتفرع من ذلك أن الصك إذا كان مسحوباً لمصلحة شخص معين دون ذكر شرط الاذن فلا يعتبر ورقة تجارية وتنتقل ملكيته تبعاً لقواعد حوالة الحقوق المدنية .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٩ و٩١ مكرر ، لاكور وبوترون بند ١١٩٦ وتالير وبرسرو بند ١٣٤٨ .

(٢) وأضافت المادة ١١١ تجارى مختلط الى ما تقدم : « وفى هذه اللحظة يجب أن تكون الجهة التى يحرر فيها التحويل الأول المذكور غير الجهة المسحوبة عليها الكمبيالة » .

وإذا كانت الكمبيالة لحاملها ثم تداولها بواسطة المناولة أى بتسليمها إلى المستفيد الذى يستطيع بدوره أن يسلمها إلى آخر وهكذا دواليك حتى تصل إلى يد الحامل الأخير الذى يقبض قيمتها [1].

§ ٥٠ — ذكر وصول القيمة : (٨) تقول المادة ١٠٥ : « ويذكر فيها (الكمبيالة) أن القيمة وصلت » ومعنى ذلك أن المستفيد أوفى إلى الساحب مايقابل قيمة الكمبيالة وقد يكون نقوداً أو بضاعة أو ثمن عقار أو عملا ، وأنه من أجل ذلك أنشأ كمبيالة لاذن المستفيد ، ويعتبر ذكر وصول القيمة سبب التعهد الثابت فى الكمبيالة وقد قصد القانون من هذا البيان إمكان معرفة درجة الائتمان التى يمكن إيلاؤها إلى الكمبيالة بمجرد إلقاء النظر عليها وهل هى تمثل قيمة قدمت حتى يمكن التحقق إلى حد ما ، من صحة هذا البيان ، ويقول تالير إن ذكر وصول القيمة شبيه بذكر كلمة « كمبيالة » على ذات الورقة ، ويدل على إرادة الساحب الخضوع للقواعد الشديدة التى وضعها القانون للأوراق التجارية (بند ١٣٥٢) . ولا يقتصر ذكر وصول القيمة على الكمبيالة بل يشمل السند الاذنى والتظهير . ويلاحظ أن القانون المدنى لم يشترط ذكر سبب الالتزام فى الصك المثبت له (مادة ١٣٧ مدنى جديد)

---

(١) لا تشترط معظم القوانين الحديثة ذكر شرط الاذن ، بما فى ذلك القانون الفرنسى (م ١١٠ المعدلة بدكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥) ويقضى القانون الانجليزى بأن الكمبيالة المنشأة لمصلحة شخص وهمى تعتبر مسحوبة لحاملها ويندر إنشاء كمبيالة لحاملها لأنها تتداول بالمناولة اليدوية بلا حاجة الى توقيع الحملة المتعاقبين ، وبذلك يحرم الحامل الأخير من ضمان هؤلاء الحملة ، كما أنها تتعرض لأخطار كثيرة بسبب الضياع أو السرقة . وتجيز بعض القوانين الأجنبية للساحب إنشاء كمبيالة غير قابلة للتداول بالتظهير بشرط أن تشتمل على بيان « بدون إذن non à ordre » (القانون السويسرى للالتزامات م ١٠٠١) وفى هذه الحالة تتداول بطريق الحوالة المدنية ، وينتج هذا التحويل آثار الحوالة (القانون الألمانى للأوراق التجارية م ١٥ ، والقانون الايطالى م ٢٥٧) . ولا يشترط القانون الموحد ذكر شرط الاذن (م ١ فقرة ٦) ونصت المادة ١١ من هذا القانون على أن الكمبيالة التى تتضمن بيان « بدون إذن » تتداول بطريق الحوالة المدنية . ولا يعترف القانون الموحد بصحة الكمبيالة المسحوبة لحاملها ، ولم يشر اليها دكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ المعدل لقانون التجارة الفرنسى ، وعلى ذلك تكون باطلة ويجيز القانون الانجليزى الكمبيالة لحاملها bill payable to bearer . ونص مشروع قانون الكمبيالات على أن كل كمبيالة ولو لم ينص فيها على أنها مسحوبة لاذن تتداول بالتظهير (م ١١) .

وهذا الاختلاف بين التشريع المدنى والتشريع التجارى عسير التفسير لأنه إذا عد ذكر سبب التعهد حماية المدين من تحمل تعهدات قد تكون مخالفة للآداب أو للنظام العام فقد كان الأحرى بالمشرع أن يعمم هذا الحكم على كل التعهدات مدنية كانت أم تجارية ، ولكنه لم يفعل وأجاز فى المسائل المدنية عدم ذكر السبب وكان الأخلق أن يشمل هذا اليسر الأعمال التجارية ، لذلك أغفلت كل القوانين الأجنبية الحديثة ذكر هذا الشرط [1] .

هذا ويجب عدم الخلط بين « وصول القيمة » ومقابل الوفاء . فوصول القيمة هو بيان خاص بعلاقة الساحب بالمستفيد وهو بمثابة سند مخالصة المستفيد يمنع الساحب من مطالبته بعد ذلك بقيمة الكمبيالة . أما مقابل الوفاء فهو خاص بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ولا يذكر فى الكمبيالة .

---

(١) أضافت المادة الفرنسية ١١٠ قبل تعديل سنة ١٩٢٢ « نقوداً أو بضاعة ، أو فى الحساب en compte أو بأية كيفية أخرى » ، وعدم ورود هذه العبارة فى المادة المصرية لا يدل على أن القانون المصرى قصد إغفال بيان نوعها ، وإلا كان النص على وصول القيمة فقط دون بيان نوعها عبثاً لا طائل منه .

ويرجع سبب التفرقة بين القانون المدنى والتجارى بخصوص ذكر القيمة الى تقاليد تاريخية فصلها كابيتان فى كتابه السابق الاشارة اليه بند ١٦٩ ؛ وفى ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ صدر فى فرنسا قانون ألغى ذكر وصول القيمة . وقضت بعض الأحكام المختلطة بأنه يكفى ذكر « والقيمة وصلتنا » دون حاجة الى بيان نوعها (٢١ أبريل سنة ١٩٠٩ تق ج ٢١ ، ٣١٢ ، ومحكمة المنصورة التجارية المختلطة ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٣ جازيتة المحاكم المختلطة ، ط ١٥ ، ٢٢٠ رقم ٣٤٣) وهذه الأحكام لا تحقق الغاية التى من أجلها اشترط القانون ذكر وصول القيمة وهى أن تكون الورقة التجارية كافية بذاتها . ومن هذا القبيل ما جرى عليه العمل فى الأوساط التجارية من ذكر « والقيمة حسب العقد المحرر اليوم valeur suivant contrat d'aujourd'hui » والصكوك المحررة بهذه الكيفية لا تعتبر أوراقاً تجارية لأن مصيرها مرتبط بالعقود المشار اليها فى تلك الصكوك (بهذا المعنى محكمة اسكندرية التجارية ١٥ فبراير سنة ١٩٢٨ جازيتة ١٩ ، ١٤٨ ، ١٣٧ وجازيتة ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٣ ، ١٤٤ وجازيتة ٤ يونيه سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٣ ، ١٤٥) وقد أصدرت محكمة الاستئناف المختلطة حكماً أخيراً صرحت فيه بصحة الورقة التجارية المذكور فيها « القيمة حسب العقد » (٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ تق ٢٧ ، ٤٧ وجازيتة ٢٢ ، ١٤٨ ، ١٣٦) وقضت محكمة اسكندرية التجارية بعدم اعتبار الورقة المتضمنة هذا البيان ورقة تجارية (٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ جازيتة ٢٢ ، ١٤٧ ، ١٣٥ ومحكمة مصر التجارية المختلطة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٣ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٤ ، ٥٧ — ٥٤) .

§ ٥١ — **محل الوفاء** : (٩) يجب أن يذكر فى الكمبيالة مكان وفائها على وجه التعيين وتقول المادة ١٠٥ / ١١٠ : « يبين فيها . . . الميعاد والمحل اللذان يجب الدفع فيهما » حتي يعرف الحامل المحل الذى يقبض فيه قيمة الكمبيالة وهو فى العادة محل إقامة المسحوب عليه . واذا لم يذكر فى الكمبيالة إلا محل إقامة المسحوب عليه ، كان هو محل الوفاء [١] . ونص مشروع قانون الكمبيالات فى المادة ٢ على أن الكمبيالة الخالية من بيان مكان وفائها أو من موطن المسحوب عليه يعتبر المكان المبين بجانب إسمه مكان وفائها .

الفرع الثانى

فيما يترتب على الإخلال بالبيانات الإلزامية

§ ٥٢ — **عيوب الكمبيالة** : إذا لم تشتمل الكمبيالة على البيانات الالزامية السالفة الذكر أو إذا ذكرت على خلاف الحقيقة ، صارت الكمبيالة باطلة . والعيب الذى يلحق الكمبيالة إما أن يكون سببه الترك omission وإما أن يكون سببه تغيير الحقيقة supposition

الترك : (١) إذا لم يذكر فى الكمبيالة أحد البيانات الجوهرية مثل عدم ذكر وصول القيمة (سم ١٢ يناير سنة ١٩٢١ تق ج ٣٣ ، ١٣٣) أو عدم ذكر تاريخ إنشائها ، أو عدم ذكر بلد الدفع حسب القانون المختلط (سم ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ تق ، ٢٧ ، ١٢٢) أو إذا سحبت الكمبيالة لمصلحة شخص معين (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٦٤) . أو أى بيان آخر من البيانات المنصوص عليها فى المادة ١٠٥ / ١١٠ تجارى صار الصك باطلا [٢] باعتباره كمبيالة .

(١) كان لهذا البيان أهمية أخرى فى القانون المختلط الذى يقضى بضرورة سحب الكمبيالة بين بلدين حيث نصت المادة ١١٠ تجارى مختلط على أن الكمبيالة تسحب « من بلد الى بلد آخر » فى حين أن المادة ١٠٥ تجارى أهلى تقول : « تسحب الكمبيالات من بلد الى آخر أو الى نفس البلد المحررة فيه » .

(٢) لم تصرح المادة بالبطلان ، لكن هذا ما انعقد عليه إجماع الشراح وذلك لأن النصوص القانونية التى تخلع على الشكل مزايا هامة تكون واجبة الاتباع وإلا ترتب على تركها الحرمان من هذه المزايا (ليون كان ج ٤ بند ٤٦٧ وبواتيل بند ٧٢٧ وفالد بند ١٨٣٠) .

وليس معنى ذلك أن لا يكون للكمبيالة التى ينقصها أحد البيانات الالزامية أية قيمة على الاطلاق . نعم قد يكون البيان الناقص من النوع الذى يجرد الكمبيالة من كل أثر قانونى مثل عدم ذكر مبلغ الكمبيالة ، أو عدم ذكر اسم الملتزم ، أوعدم توقيع الساحب إلا أن هذا لايقع إلا فى النادر . والغالب أن يكون الترك من النوع الذى لا يجرد الصك من كل قيمة قانونية مثل عدم ذكر التاريخ ، أو عدم ذكر شرط الاذن ، أوعدم ذكر وصول القيمة . وإلى هذا أشارت المادة ١٠٨ تجارى فقالت : « الأوراق الموصوفة بوصف كمبيالة ولم تكن مستوفية للشروط السالف ذكرها . . . تعتبر سندات عادية إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة لهذه السندات ». فاذا كانت هذه السندات غير محررة من تجار أو لأعمال تجارية اعتبرت سندات مدنية فلاتخضع للقواعد التجارية ولايسرى عليها التقادم الخمسى (م١٩٤/٢٠١ تجارى) ولا تحمل بين ثناياها من الالتزامات أكثر مما هو منصوص عليه صراحة فيها ، فلا يضمن الساحب قبول المسحوب عليه . إنما إذا اشتملت السندات المعيبة على شرط الاذن جاز « نقلها من يد إلى يد بطريق التحويل »[١] (م ١٠٨ تجارى) وسرت عليها كل قواعد التظهير .

---

(١) لم ترد هذه الفقرة فى قانون التجارة الفرنسى القديم (م ١٠٨ و١١٢ تجارى فرنسى) وقد أجاز الشراح وضع شرط الاذن فى السندات المدنية ، وسار على هذا القضاء (سم ٣٠ يونيه سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٥٢٤ استئناف مصر ، ٩ يناير ١٩٣٦ ، مجلة المحاماة ١٧ ، ١٥٥ رقم ٥٦) ويحصل تداولها بطريق التظهير بلا حاجة إلى إعلان المدين (ليون كان ج ٤ بند ١٥٧ ونقض فرنسى ٨ مايو سنة ١٨٧٨ د ٧٨ ، ١ ، ٢٤١ استئناف مصر ١٠ مارس ١٩٢٩ المحاماة ٩ ، ٥١٥ رقم ٣٥٥) لكن الآراء لم تتفق على نتائج التظهير ، فيرى ليون كان (ج ٢ بند ١٥٧) أن المظهر ضامن للوفاء فى ميعاد الاستحقاق وأن مسئوليته تضامنية ، ويرى تالير (بند ١٥٠٣) عكس ذلك بزعم أن التظهير فى غير الأوراق التجارية يعتبر بمثابة حوالة مدنية وأن المحيل لا يضمن إلا وجود الدين فقط . أما فى الأوراق التجارية فالتظهير هو طريقة للتسوية أو الوفاء . وكذلك اختلفوا فى تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع على الحامل الأخير . فيرى تالير أنه يجوز للمدين الاحتجاج بالدفوع السابقة على الحامل الحالى (بند ١٥٠٣) بزعم أن عدم الاحتجاج بالدفوع مرده إلى الصفة النقدية للورقة التجارية وأن مظهر الكمبيالة يستعملها كعملة ائتمانية ، ويجب أن يكون المسحوب عليه وبقية الموقعين السابقين معتبرين كفلاء مسئولين عن الوفاء ، ويرد على هذا أن قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع غير واردة فى القانون ، وهو مايحمل على التساؤل عما إذا كان يمكن سريانها على غير الأوراق التجارية ، لذلك نرى مع ليون كان (ج ٤ بند ١٥٧) إمكان سريانها على السندات المدنية ، =

وتعتبر هذه السندات العادية « مثل الأوراق التجارية إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية » (م ١٠٨ تجارى) ويجب أن لا نأخذ هذا النص على إطلاقه فنعتبر هذه السندات العادية المحررة بين تجار أو لأعمال تجارية مشابهة تماماً للأوراق التجارية من جميع الوجوه ، وإلا انعدم الجزاء المترتب على بطلانها ككمبيالة . بل يجب أن نفرق بين ما يأتى :

١ — قد يترتب على البيان الناقص استحالة الكمبيالة المعيبة الى سند إذنى ، إذا استجمع كل شروط السندات الاذنية المبينة فى المادة ١٩٠ تجارى ففى هذه الحالة يكون هذا السند الاذنى تجارياً ، كما لو سحبت كمبيالة تحت إذن ساحبها ، وذكر فيها وصول القيمة وقبلها المسحوب عليه ، واستبقاها الساحب تحت يده وكانت مترتبة على أعمال تجارية أو كانت محررة بين تجار صارت سنداً إذنياً تجارياً بسبب عدم وجود مستفيد .

٢ — قد تستحيل الكمبيالة الناقصة الى سند عادى اذا لم تشتمل على كل بيانات السند الاذنى ، كما لو أعوزها شرط من الشروط الأساسية للأوراق التجارية ، ولو كانت مشتملة على شرط الاذن ، كما لو كان موضوعها شيئاً آخر غير النقود كقطن (سم ١٨ يناير سنة ١٩٠٥ تق ، ١٧ ، ٧٩) .

٣ — السندات العادية المقصودة فى المادة ١٠٨ تجارى ، وهى التى قصد القانون أن يعتبرها كالأوراق التجارية ، هى المحررة بين تجار أو بسبب أعمال تجارية واشتملت على مميزات الأوراق التجارية ، وهى احتواؤها على شرط الاذن ، وأن يكون موضوعها نقوداً تسرى عليها قواعد الأوراق التجارية فيما يختص

= (بهذا المعنى القضاء الفرنسى ، نقض ، عرائض ، ٢٧ يناير ١٩٤١ ، دالوز التحليل ، ١٩٤١ ، ٣٥٦) وبخاصة لأن القانون التجارى المصرى أشار إلى شرط الاذن فى السندات المدنية (مادة ١٠٨ تجارى) والمعروف أن قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع مصدرها القانون الجرمانى ومترتبة على شرط الاذن وملازمة له (Fontaine : Lettre de change, No. 20) (بهذا المعنى سم ١٢ مارس ١٩٣٠ ، تق ، ٤٢ ، ٣٦ ، واستئناف مصر ، ٩ يناير ١٩٣٦ ، المحاماة ، ١٧ ، ١١٥ رقم ٥٦) وقارن بحث الأستاذ محسن شفيق باللغة الفرنسية « شرط الاذن فى الحقوق المدنية » ، مجلة الحقوق ، السنة الثانية ، العدد الثانى ، ١٩٤٥

بالتظهير وعدم إمكان الاحتجاج على حاملها بالدفوع التى للمدين على الموقعين السابقين على المظهر اليه الأخير [١] وسريان التقادم الخمسى [٢].

لكن هذه السندات تختلف عن الأوراق التجارية الصحيحة فيما يأتى :

(ا) ليس لحامل هذه السندات مطالبة الساحب بتقديم كفيل بسبب عدم قبول المسحوب عليه ، (ب) لاتعتبر هذه السندات عملا تجارياً بالنسبة لكل الموقعين عليها ، فقد تكون عملا مدنياً بالنسبة للبعض وعملا تجاريا بالنسبة للبعض الآخر ، تبعاً لماهية العملية التى ترتب عليها توقيع السند . وتظهر أهمية هذا الفرق فى الفائدة ، وفى الاختصاص ، إذ لاتكون هذه السندات حتما من اختصاص القضاء التجارى ، (ج) لا يكون للحامل حق خاص على مقابل الوفاء ، (د) لايجوز للحامل أن يوقع الحجز التحفظى (م ١٧٣/ ١٨٠ تجارى) على الملتزم فى حالة عدم الدفع ، (ه) يجوز للمحكمة منح المدين أجلا قضائياً للوفاء ، (و) لايحرر بروتستو عدم القبول أو عدم الدفع ، وإذا حرر هذا الأخير فلن يترتب عليه سريان الفوائد .

تغيير الحقيقة : ويكون باشتمال الكمبيالة على بيانات مخالفة للحقيقة وقد أشارت المادة ١٠٨ تجارى إلى حالتين وهما ذكر اسم أو صفة على غير الحقيقة [٣]. وقضت باعتبار هذه الكمبيالات « سندات عادية إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة لهذه السندات » ويجوز تظهيرها إذا كانت مشتملة على شرط الاذن وتعتبر مثل الأوراق التجارية إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية وتسرى عليها القواعد التى أشرنا اليها سابقاً .

(١) **تغيير الاسم** supposition de nom : ويكون بتوقيع الساحب على الكمبيالة باسم مختلق nom de fantaisie أوباسم شخص آخر أو بسحب كمبيالة

---

(١) اسكندرية المختلطة ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ الجازيتة ، ج ٢٢ ، ١٧٦ ، ١٩٣ وسم ٢١ ديسمبر ١٩٣٨ تق ٥١ ، ٧٤

(٢) موريس دى فيه ص ١٨ بواتيل بند ٧٣٠ عكس ذلك ألوزيه بند ١٥٥١ ويلاحظ الفرق بين عبارة القانون المصرى والفرنسى . وهو ما يجعل الاستشهاد بالفقه والقضاء الفرنسى عديم الجدوى (مادة ١٩٤ تجارى) .

(٣) وأضافت المادة ١١٣ تجارى مختلط إلى هاتين الحالتين حالة ثالثة وهى « أو المكان الذى سحبت فيه أو الذى ستدفع فيه الكمبيالة » .

على شخص لاوجود له وتسمى فى هذه الحالة « كمبيالة صورية effet fictif أو على شخص لايراد مطالبته بقيمتها ، وتسمى « كمبيالة مجاملة effet de complaisance» أو وضع اسم مستفيد لاوجود له .

٢ — تغيير الصفة supposition de qualité : ويكون ذلك بانتحال الساحب صفة غير صحيحة ، أو نسبة هذه الصفة إلى المسحوب عليه كما لو ادعى أنه تاجر أو صيرفى لكى يسهل قبول الكمبيالة وتداولها . وهذه الصفة غير الصحيحة تكوّن جريمة النصب المعاقب عليها بالمادة ٣٣٦ عقوبات .

وقد قضى القانون باعتبار هذه الصكوك المكتوبة على خلاف الحقيقة سندات عادية بشرط أن تكون مشتملة على كل الشروط اللازمة لها . فاذا أنشئت الكمبيالة بين تجار أو أنشئت بسبب أعمال تجارية واشتملت على شرط الاذن فلا يؤثر تغيير الحقيقة في صحة تداولها ككمبيالة (م ١٠٨ تجارى) . ولكن يجوز الاحتجاج بهذا التغيير على من علم به قبل تعامله بالكمبيالة . أما بالنسبة لمن كان حسن النية فلايجوز الاحتجاج عليه بتغيير الحقيقة وتقول المادة ١٠٨ : « ولايجوز لمن علم بذكر شىء من ذلك على غير الحقيقة أن يحتج به على الغير الذى لم يخبر به »[1] .

§ ٥٣ — فى أحوال تغيير الحقيقة غير المنصوص عليها قانونا : اقتصرت المادة ١٠٨ تجارى على أحوال تغيير الحقيقة السالفة الذكر . على أن الكمبيالة قد تحتوى على بيانات أخرى مخالفة للحقيقة . فقد يرد تغيير الحقيقة على وصول القيمة أو على التاريخ .

---

(١) عدلت المادة ١١٢ من القانون التجارى الفرنسى المقابلة للمادة ١٠٨ تجارى ، ولم تنص على بطلان الكمبيالة لتغيير الحقيقة . وعلى ذلك تخضع الورقة الموصوفة بوصف كمبيالة على خلاف الحقيقة للقواعد القانونية العامة المتعلقة بالتدليس ، وتخضع لأحكام القانون الجنائى المتعلقة بالنصب ، ونص القانون الانجليزى (م ٥ فقرة ٢) على أن الكمبيالة المسحوبة على شخص وهمى تعتبر كمبيالة أو سنداً على حسب اختيار الحامل When in a bill... the drawee is a fictitious person or a person not having capacity to contract, the holder may treat the instrument, at his option, either as a bill of exchange or as a promissory note.

(١) ذكر وصول القيمة على خلاف الحقيقة : قد يذكر فى الكمبيالة أو فى السند الاذنى سبب صورى إخفاء لانعدام السبب ، أو لعدم مشروعيته مما يترتب عليه بطلان التعهد بالنسبة للساحب أو للمحرر ، إنما لايجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية .

(٢) تغيير التاريخ supposition de date : الأصل أن تغيير التاريخ لا يبطل الكمبيالة [١]. وما دامت الكمبيالة مشتملة على تاريخ الانشاء وتاريخ الوفاء فلا تعتبر مشوبة بعيب شكلى . لكن ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة يقصد به فى الغالب التدليس ، كاخفاء عدم أهلية الساحب أو إفلاسه وقت إنشاء الكمبيالة ، فيوضع على الكمبيالة تاريخ سابق على قرار عدم الأهلية ، أو الحكم باشهار الافلاس . ولو كان الساحب قاصراً ووضع على الكمبيالة تاريخاً لاحقاً لانشائها يكتمل فيه الساحب سن الرشد ، ترتب على تغيير التاريخ بطلان الكمبيالة ، ويستطيع الساحب الاحتجاج بهذا البطلان قبل المستفيد والحامل ولو كان حسن النية [٢].

فى اثبات تغيير الحقيقة : يجوز إثبات تغيير الحقيقة بكافة طرق الاثبات ، ذلك لأن الغير ليس فى مقدوره أن يقدم دليلا كتابياً مثبتاً لتغيير الحقيقة ، كما أن تغيير الحقيقة ، يقصد به فى أغلب الأحوال إزجاء الغش ، وهو أمر مخالف للنظام العام . ويجب تيسير إثبات كل ما خالف النظام العام . ويجوز إثبات الصورية simulation إما بالشهادة أو بمراجعة الدفاتر ، أو بالاقرار أو بالقرائن .

فى الآثار الجنائية المترتبة على تغيير الحقيقة : نصت المادة ٣٣٦ عقوبات على معاقبة من اتخذ اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة بقصد التوصل الى الاستيلاء على نقود أو الشروع فيه . فاذا توصل ساحب الكمبيالة الى الحصول على قيمة الكمبيالة من المستفيد بتغيير اسمه أو صفته ، وقع تحت طائلة المادة ٣٣٦ عقوبات .

---

(١) تالير بند ١٣٧٥ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٨٢

(٢) وذلك دون إخلال بحكم المادة ١٣٦ التى حرمت تقديم التواريخ فى التظهير وإن حصل يعد تزويراً . ويقول تالير وبرسرو بند١٣١٨: « إن صيغة المادة ١٣٦ مرنة وإنها تشمل تقديم تاريخ الكمبيالة ، ذلك لأن إصدار الكمبيالة لا يعدو أن يكون نقلا للكمبيالة لاذن شخص آخر » ؛ وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٨٢ ولاكور وبوترون بند ١١٩٤ وفال بند ١٨٣٨ وبواتيل بند ٧٣١

ولكن لا يدخل كل تغيير للحقيقة فى عداد الطرق الاحتيالية التى أشارت اليها المادة ٣٣٦ عقوبات ، إذ يشترط فيها تدبيراً محكما للوقائع الخارجية ، ومن المسلم به أن مجرد الكذب ولو كان بالكتابة لا يكون الطرق الاحتيالية إن لم يقترن بها ما اصطلح على تسميته باصطناع الوسائل التمثيلية mise en scène التى من شأنها إزجاء الواقعة المكذوبة وحمل الناس على التصديق بها [1] ويعتبر تزويراً معنوياً معاقباً عليه تغيير الحقيقة (م ٢١٥ ع) اذا توافرت شروط التزوير وهى قصد الغش وإلحاق ضرر بالغير ولو كان التغيير مقصوراً على الصفة ، لأن شخصية المدين فى ورقة تجارية يقام لها وزن لدى المصرف الذى يخصم الورقة التجارية .

وقد يرد تغيير الحقيقة على اسم الساحب فاذا وقع الساحب على الكمبيالة باسم شخص حقيقى ، سرت عليه المادة ٢١٥ عقوبات ، ويعتبر مرتكباً لتزوير مادى ، ولكن هل يعتبر الساحب مزوراً إذا وقع باسم شخص خيالى ؟ ليس التزوير مقصوراً على إنشاء عمل إيجابى لخلق دليل الالتزام أو براءة الذمة أى إيجاد صك مزور بل انه يشمل الأعمال السلبية اذا كان من شأنها انهيار دليل اعتمد عليه شخص .

ولما كانت الكمبيالة معدة لاثبات التزام تحمله الساحب الخيالى ، وأن تداولها يلحق ضرراً فيعتبر الساحب مرتكباً جريمة التزوير اذا قدم الكمبيالة للخصم [2] .

واذا ورد تغيير الحقيقة على اسم المسحوب عليه ، ولم تحمل الكمبيالة قبوله وقت تسليمها الى الحامل ، فلا تزوير ، لأنه مادام المسحوب عليه لم يوقع بالقبول فلا يلتزم بشىء .

ولكن اذا حملت الكمبيالة توقيع المسحوب عليه ، ولو كان اسمه خيالياً ، اعتبر الموقع مزوراً .

---

(١) Garçon : Code pénal annoté, art. 405, No. 16

(٢) Hémard : Des effets de complaisance

الفرع الثالث

فى البيانات الاختيارية

تقسيم : ذكرنا البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة . وقد ترك القانون للأفراد حق إضافة بيانات أخرى . وما دامت هذه البيانات لاتتنافر مع النظام العام أومع أى نص قانونى إلزامى وأنها لاتفسد الكمبيالة فهى صحيحة ، وأهم هذه البيانات هى: (١) تعيين محل مختار للدفع (٢) الوفاء الاحتياطى. (٣) إخطار المسحوب عليه. (٤) عدم قبول الكمبيالة. (٥) شرط المطالبة بلامصاريف. (٦) شرط عدم الضمان. (٧) شرط عدم سحب كمبيالة رجوع :

§ ٥٤ — شرط محل الدفع المختار : clause du domiciliataire

«ويجوز أن تسحب كمبيالة على شخص ويشترط فيها الدفع فى محل شخص آخر»[١] (م ١٠٧ تجارى) . ولهذا السبب اشترط القانون ذكر محل الدفع ولم يشترط ذكر محل إقامة المسحوب عليه . ولا يعتبر من تدفع الكمبيالة فى محله مسحوبا عليه فهو غير ملزم بدفع قيمتها أو بتوقيعها ، وتنحصر وظيفته فى حصول الوفاء في محل إقامته . فان لم تدفع قيمة الكمبيالة يعلن البروتستو فى محل إقامته ، وكذلك جميع الاعلانات التى يحتم القانون على الحامل إجراءها (م ١٧٤/١٨١ تجارى) .

ويحصل تعيين هذا المحل المختار بمعرفة الساحب[٢] للأغراض الآتية :

(١) قد يتوقع المسحوب عليه غيابه عن محل إقامته فى ميعاد الاستحقاق فهو لذلك يكلف أحد أصدقائه بأن يقوم بدفع الكمبيالة بدلا عنه أثناء غيابه . (٢) إذا كان المسحوب عليه يقيم فى الريف فقد يرى من المستحسن أن يحصل دفع الكمبيالة فى مصرف بعينه . (٣) إذا اعتاد تاجر على إيداع نقوده في مصرف فهو يعين عادة مصرفه محلا مختاراً لدفع الكمبيالات المسحوبة عليه . (٤) يشترط

(١) يسمى الشخص المعين للوفاء doamiciliataire وتسمى الكمبيالة المتضمنة هذا الشرط effet domicilié وتقول المادة ٤ من مشروع قانون الكمبيالات : « يجوز سحب الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن شخص آخر سواء أكان المحل المختار فى الجهة التى فيها موطن المسحوب عليه أم فى أية جهة أخرى » .

(٢) يكتب الشرط إما فى صلب الكمبيالة ، أو تحت اسم المسحوب عليه .

فى الكمبيالات المسحوبة على جهات نائية أوقليلة الأهمية أن يحصل دفع الكمبيالات فى مدينة كبيرة كالقاهرة ليسهل تداولها وخصمها .

ويجوز أن يعين المسحوب عليه محل الدفع المختار وقت قبوله الكمبيالة [١] بشرط أن يتفق سلفاً مع الساحب على هذا المحل ، للأسباب السالفة الذكر وإلا فلا يكون للمسحوب عليه إلا حق اختيار هذا المحل فى الجهة التى يقيم فيها . (م ١٢٢/١٢٨) . والخلاصة أن تعيين محل الدفع المختار قد يكون وقت إنشاء الكمبيالة أو وقت قبولها (وقارن مادة ٣٦ من مشروع قانون الكمبيالات) .

§ ٥٥ — شرط الوفاء الاحتياطى [٢] : الموفى الاحتياطى [٣] هو الشخص الذى يعينه الساحب أو أحد المظهرين ، للمستفيد أو لحملة الكمبيالة المستقبلين لقبول الكمبيالة أو وفائها إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول أو عن الوفاء وبذلك يقوى الأمل فى دفع قيمة الكمبيالة . ويعتبر هذا الموفى بمثابة مسحوب عليه احتياطى . وتقول المادة ٧٩ من مشروع قانون الكمبيالات : « لساحب الكمبيالة ومظهرها وضامنها الاحتياطى أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء » .

وشرط الوفاء الاحتياطى مفيد للحامل . فاذا كان الموفى الاحتياطى مقيما فى الجهة التى يقيم فيها المسحوب عليه فلا يلتزم الحامل فى حالة عدم وفاء المسحوب عليه الانتقال إلى جهة أخرى لقبض قيمة الكمبيالة ، كما أن وجود الموفى الاحتياطى يغنى الحامل عن سحب كمبيالة رجوع على أحد الضمان ممن وقعوا الكمبيالة . ويكفى أن يتقدم الحامل إلى الموفى الاحتياطى فى محل إقامته ، ويكون فى الغالب مصرفاً ، لقبول الكمبيالة فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول أو لقبض قيمتها .

ويفيد هذا الشرط الساحب أو المظهر ، إذ يغنى هذا الشرط فى حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء عن دعاوى الرجوع وما يترتب عليها من مصاريف ، ويندر استعمال شرط الوفاء الاحتياطى فى المعاملات الداخلية ولكنه كثير الاستعمال

---

(١) ويكتب بالصيغة الآتية : مقبول والوفاء فى محل إقامة ... accepté payable au domicile de X.

(٢) Clause de recommandation

(٣) Recommandataire ou besion

فى المعاملات الدولية ، إذ يستطيع الساحب التعامل بالكمبيالة اذا عين موفياً احتياطياً فى محل وفاء الكمبيالة ليستطيع الحامل مطالبته عند الاقتضاء .

ويذكر اسم الموفى الاحتياطى ولقبه ومحل إقامته فى أسفل الكمبيالة فيقال : « تقدم هذه الكمبيالة عند الاقتضاء الى . . . » كما يجوز أن تكتب هذه البيانات فى متن الكمبيالة ، على أنه ليس من الضرورى أن تشتمل الكمبيالة على شرط الوفاء الاحتياطى لما قد يترتب على ذلك من المساس بائتمان المسحوب عليه ، أو التنويه بسوء الظن فيه ، لذلك يجوز للساحب أن يعينه على ورقة مستقلة ترفق بالكمبيالة[١] (قارن المادة ١٣٨ تجارى) .

ولا يستطيع الحامل مطالبة الموفى الاحتياطى إلا اذا امتنع المسحوب عليه بدءاً عن الوفاء ، واذا رفض الموفى الاحتياطى قبول الكمبيالة أو وفاءها وجب تحرير البروتستو على حسب الأصول المقررة . والى هذا أشارت المادة ١٧٤ تجارى حيث تقول : « يعمل كل من پروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الدفع فى محل من كان عليه دفع قيمة الكمبيالة ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء de celui qui s'était chargé de la payer au besoin[٢] وتقول المادة ٨٠ من مشروع قانون الكمبيالات : « واذا عين فى الكمبيالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء فى مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من كتب هذا البيان ، ولا على الموقعين اللاحقين إلا اذا قدم الكمبيالة الى من عين لقبولها أو لوفائها عند الاقتضاء وامتنع عن قبولها » .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٩٨ ونوجييه ج ١ بند ٢٤٥

(٢) أشارت المادة ١٥ من القانون الانجليزى للأوراق التجارية إلى الموفى الاحتياطى ويسمى referee أو case of need وهاك نصها :

The drawer of a bill and any indorser may insert there in the name of a person to whom the holder may resort in case of need, that is to say, in case the bill is dishonoured by non-acceptance or non-payment. Such person is called the referee in case of need. It is in the option of the holder to resort to the refree in case of need or not, as he may think fit.

وأشار القانون الموحد إلى الموفى الاحتياطى فى المادة ٥٥ و٥٦ والمادتان ١٦٦ و١٦٧ تجارى فرنسى المعدلتان بدكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ والمادتان ٧٩ و ٨٠ من المشروع .

§ ٥٦ — **شرط الرجوع بلا مصاريف**[1] : الغرض من هذا الشرط إعفاء الحامل من تحرير بروتستو في اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق فى حالة عدم وفاء المسحوب عليه قيمة الكمبيالة (م ١٦٣ تجارى) وإعفاؤه من إعلان البروتستو الى ضمان الكمبيالة ، وإعفاؤه في حالة عدم الوفاء من مقاضاتهم فى ظرف ١٥ يوما (١٦٥ تجارى) . وقد أشارت المادة ١٦٢ تجارى الى هذا الشرط فقالت : « واذا كتب الساحب على الكمبيالة أن رجوعها يكون بدون مصاريف أغنى ذلك عن عمل البروتستو وعن مراعاة المواعيد المقررة للمطالبة والاجراءات المتعلقة بها . وأما اذا كتب أحد المحيلين هذا الشرط فلا يعافى حامل الكمبيالة من عمل البروتستو ولا من الاجراءات اللازم استيفاؤها لحفظ حقه فى الرجوع على المحيلين السابقين على من كتب الشرط المذكور» . (المادة ٦٤ / ١ من المشروع).

وتبدو فوائد هذا الشرط في ظروف كثيرة ، فقد يتشكك الساحب فى ملاءة المسحوب عليه فيضع هذا الشرط حتى إذا لم تدفع قيمة الكمبيالة فلايحرر بروتستو ويستبقى بهذه الكيفية ائتمان المسحوب عليه الذى قد يتلوث من إثبات عدم الدفع ببروتستو . وقد يكون المسحوب عليه صديقاً أوعميلا ، أو قريباً للساحب ويريد الساحب استبقاء كرامته إن لم يستطع الوفاء بسبب مرض أو غيبة . . الخ . لكن الغالب أن هذا الشرط يقصد به الاقتصاد إذا كانت قيمة الكمبيالة طفيفة وليس من المرغوب فيه أن تزداد المصاريف زيادة لاتتناسب مع قيمتها .

ولا يشترط تحرير الشرط على ذات الكمبيالة فيجوز تحريره فى محرر مستقل[2] كما يجوز إثباته بالشهادة أو القرينة . ويجوز أن يستفاد ضمناً من ظروف الحال[3] كتجديد الكمبيالة[4] .

وإذا وضع الساحب هذا الشرط ، جاز للحامل الاحتجاج به على كل الموقعين على الكمبيالة ، وإذا وضعه أحد المظهرين سرى عليه وحده فلا يجوز

---

(١) T. Bouteron : La clause de retour sans frais, Annales de droit commercial, 1929, p. 229.

(٢) استئناف مختلط ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٩ تق ٢١ ، ٢٠٧

(٣) ليون كان ج ٤ بند ٣٧٩

(٤) سم ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٢ ، تق ٢٥ ، ٩٩

الاحتجاج به على الموقعين السابقين على من كتب الشرط لمصلحته (م ١٦٣ والمادة ٦٤/ ٤ من المشروع) .

ويعفى هذا الشرط الحامل من تحرير بروتستو فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق فاذا خالف الشرط وحرر بروتستو تحمل مصاريفه اذا كان الساحب هو الذى وضع هذا الشرط (مادة ٦٤/ ٤ من المشروع) واستحال عليه الرجوع بها على الضمان ، ومن أثر هذا الشرط اعفاء الحامل من الاجراءات التى نصت عليها المادة ١٦٥ تجارى من وجوب المقاضاة فى ظرف ١٥ يوماً . وأخيراً يكون من أثر هذا الشرط أن الفوائد ، وهى تسرى من تاريخ تحرير البروتستو بحكم القانون لا تسرى إلا ابتداء من ميعاد الاستحقاق [١] .

وإعفاء الحامل من تحرير بروتستو ، وإعلانه الى الضمان لا يخليه من واجب تقديم الكمبيالة الى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق ، ومن إثبات هذا التقديم [٢] ومن اخطار الضمان ، مشافهة أو كتابة بعدم الوفاء . إلا أن الحامل لايلزم باخطار الضمان عن عدم الوفاء في ميعاد الخمسة عشر يوما المحددة فى المادة ١٦٥ تجارى . ولكن ليس معنى ذلك أن الحامل يستطيع إرجاء هذا الاخطار الى ما لا نهاية ، فهو يشغل ذمته بالمسئولية اذا انقضت شهور دون اخطار . وللمحاكم تقدير المدة المعقولة التى كان يجب فى خلالها اخطار الضمان . لذلك يتعين على الحامل الاخطار فى الوقت اللائق عن عدم الوفاء حتى يستطيع الضامن الرجوع على ضامنه فى الوقت

---

(١) تالير وبرسرو بند ١٥٤١ ونقض فرنسى ٥ يناير سنة ١٨٦٤ ، ١٨٦٤ ، ١ ، ٤٠ ويرى بعض الشراح أن الفوائد تسرى من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق بزعم أن شرط الرجوع بلا مصاريف يجب أن لا يكون من أثره تحسين مركز الحامل عما لو تحرر بروتستو (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٧٦ ولاكور وبوترون بند ١٣٧٢) ويرد على ذلك أن سريان الفوائد منذ ميعاد الاستحقاق هو النتيجة الطبيعية للاعفاء من الاجراءات المقررة فى المادة ١٦٣ تجارى وما بعدها .

(٢) تنص المادة ٤٦ من القانون الموحد والمادة ٦٤/ ٣ من المشروع على أن عبء إثبات إهمال الحامل يقع على المدين الذى يحتج به . وبهذا المعنى المادة ١٥٠ تجارى فرنسى . وهذه القاعدة أقوم من الوجهة التشريعية . لأنه يبدو من المعقول إعفاء الحامل من إثبات عدم وفاء الكمبيالة مادام أنه منع من تحرير بروتستو عدم الدفع ، أو أنه على الأقل أعفى من هذا الاجراء . لكن الرأى الذى أوردناه يتفق مع قواعد الاثبات لأن الحامل عند ما يقيم دعوى الرجوع على ضمان الكمبيالة ، يقع عليه عبء إثبات صحة هذا الرجوع .

المناسب وإلا كان مسئولا عن تعويض الضرر الذي ترتب على إهماله بسبب إفلاس أو إعسار الساحب أو غيره من الملتزمين .

شرط عدم تحرير بروتستو [١]: من قضاء المحاكم المختلطة «أن شرط الرجوع بلا مصاريف» أو شرط عدم تحرير بروتستو (non protestable) بمعنى واحد، وإن أثرهما مقصور على اعفاء الحامل من تحرير بروتستو، فاذا جاوز الشرط وحرر البروتستو تحمل مصاريفه فقط [٢] .

§ ٥٧ — **شرط اخطار أو عدم اخطار المسحوب عليه** [٣]: يخطر الساحب بمقتضى «شرط الاخطار» المسحوب عليه بأن لا يقبل ولا يدفع الكمبيالة قبل أن يتسلم منه اخطاراً منفصلا مبيناً فيه تاريخ الكمبيالة ومبلغها وميعاد استحقاقها ويستفيد المسحوب عليه من هذا الاخطار السابق إذ يمكنه من مراجعة مركزه بالنسبة للساحب ومن الاستيثاق من أنه مدين اليه حقيقة بمبلغ مساو على الأقل لمبلغ الكمبيالة . واخطار المسحوب عليه قبل الاستحقاق يمكنه من استجماع النقود اللازمة للوفاء، كما أنه يمكنه بمقارنة بيانات الكمبيالة بالبيانات الواردة فى الاخطار، من كشف ماقد تنطوى عليه الكمبيالة من أخطاء أو تزوير . فاذا أوفى المسحوب عليه، على الرغم من هذا الشرط، أى بدون اخطار سابق على إنشاء الكمبيالة، صار مسئولا عن الوفاء، وتعرض لفقدان حقه فى الرجوع على الساحب، ويعتبر المسحوب عليه بالنسبة للساحب كالوكيل، فاذا جاوز الوكيل وكالته وأوفى بدون إخطار سقط حقه فى الرجوع على الموكل .

وقد تشتمل الكمبيالة على نقيض ما تقدم على شرط القبول أو الوفاء بدون اخطار سابق، ويوضع هذا الشرط، عادة، فى الكمبيالات ذات القيمة الطفيفة . لكن اذا لم تشتمل الكمبيالة على أحد هذين الشرطين ودفع المسحوب عليه الكمبيالة أو قبلها، ونازع الساحب فى صحة هذا التصرف بزعم أنه لم يبعث الى المسحوب عليه بأى اخطار أو إشارة فهل يعتبر تصرف المسحوب عليه صحيحاً ؟ لا يحتمل هذا التصرف

---

(١) Clause portant dispense de protêt

(٢) استئناف مختلط ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ١٨٣

(٣) Clause suivant avis ou sans avis

جواباً مطلقاً ، لأن الأصل فى الكمبيالة أنها أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود ، ولا يجوز تعليق هذا الوفاء علي شرط غير مدون فى ذات الكمبيالة . لكن الفقه الفرنسى يرى أن العبرة بظروف الحال وبعلاقات الساحب والمسحوب عليه وبقيمة الكمبيالة ، وللمحاكم سلطة تقدير كل فرض [١] على أنه يحسن بالمسحوب عليه قبل أن يوقع الكمبيالة بالقبول أو قبل أن يدفع أن يراجع الساحب فى الأمر .

§ ٥٨ — **شرط عدم القبول** (clause (non acceptable : **الأصل** أن للحامل الحق فى مطالبة أو عدم مطالبة المسحوب عليه بالقبول ، وقد يحرم الحامل من هذا الخيار لو وضع الساحب شرط عدم القبول ، فاذا جاوز الحامل هذا الشرط ، وقدم الكمبيالة الى المسحوب عليه ورفض قبولها فقد حقه في الرجوع على الضمان وامتنع عليه الرجوع عليهم بمصاريف بروتستو عدم القبول . ويستعمل شرط عدم القبول فى الكمبيالات المستحقة الوفاء فى ميعاد محدد أو بعد مضى مدة معينة من تاريخ انشائها ، انما لا يمكن تصور هذا الشرط اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع .

وتقضى ظروف مختلفة بوضع هذا الشرط . فقد يضعه الساحب تفاديا من مصاريف بروتستو عدم القبول إذا كانت قيمة الكمبيالة تافهة ، وقد يبغى الساحب الاحتفاظ بحق التصرف فى مقابل الوفاء حتى ميعاد الاستحقاق ، وقد يخشى الساحب عدم قدرته على تقديم المقابل فى الوقت المناسب ، وقد يكون القبول عديم الجدوى اذا كان ميعاد الاستحقاق قريباً ، أو كانت الكمبيالة مسحوبة على فرع الساحب ، ومن المحقق أن الكمبيالة تدفع بواسطة الفرع وقد يستنكف المسحوب عليه من توقيع الكمبيالة مع أنه لا ينازع في الدين الذى فى ذمته للساحب [٢] وقد يحرم الحامل من تقديم الكمبيالة للقبول خلال مدة معلومة ويسترد هذا الحق بعد انقضاء هذه المدة

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٩٠ ولا كور بند ١١٩٨ وثال بند ١٨٩٢ ، وبرسرو وبوترون ، الأوراق التجارية ج ١ بند ١٣٣

(٢) أشارت المادة ٢٢ من القانون الموحد إلى شرط عدم القبول ، والمادة ١٥ من المشروع إذ قالت : « يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها إلا إذا شرط فيها عكس ذلك » .

وقد يحتاج الساحب الى هذه المدة لتقديم مقابل الوفاء ، أو لتمكين المسحوب عليه من معاينة البضاعة التى اشتراها من الساحب ليتحقق من خلوها من العيوب ، وأنها بذاتها البضاعة التى اشتراها .

§ ٥٩ — شرط عدم الضمان [١] : ساحب الكمبيالة والمظهرون ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن اذا لم يوف المسحوب عليه قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق (م ١٣٧ تجارى) لكن يجوز استبعاد هذا الضمان المقرر قانونا لمصلحة الحامل تسهيلا لتداول الكمبيالة بوضع شرط عدم الضمان إما فى متن الكمبيالة ، أو فى صيغة التظهير .

واذا وضع هذا الشرط بمعرفة الساحب سرى هذا الشرط على الساحب وعلى كل المظهرين دون حاجة الى ذكره فى صيغة التظهير . واذا وضعه أحد المظهرين لم يفد المظهرين اللاحقين أو السابقين ، بل أفاد فقط المظهر الذى وضع هذا الشرط [٢] .

على أن الساحب لا يستفيد من هذا الشرط إلا اذا قدم مقابل الوفاء ويقع عليه عبء إثبات دائنيته للمسحوب عليه ، أما المظهر فهو يستفيد من هذا الشرط فى جميع الأحوال لأن المظهر لا يتلقى الكمبيالة إلا اذا دفع قيمتها الى من ظهرت اليه فهو لا يثرى على حساب الغير بلا وجه حق اذا احتج بهذا الشرط . وكذلك الحال بالنسبة للساحب الذى قدم مقابل الوفاء . أما اذا كان المسحوب عليه لم يتلق المقابل وطالب الحامل الساحب بالوفاء فلا يستطيع هذا الأخير الاحتجاج بهذا الشرط وإلا أثرى على حساب الغير بلا وجه حق ، لأنه يكون تلقى قيمة الكمبيالة من المستفيد دون أن يدفع شيئاً الى المسحوب عليه [٣] .

---

(١) Clause sans garantie ou à forfait

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٣٤ وبواتيل بند ٧٥٨ وفونتان بند ١٩٤ ذلك أن كل تظهير يعتبر تصرفاً مستقلا عن بقية التظهيرات ، وكل توقيع على الكمبيالة مستقل عن بقية التوقيعات .

(٣) لاكور وبوترون بند ١٢٢٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠١
قانون مقارن : يجيز قانون الأوراق التجارية الانجليزى وضع شرط عدم الضمان (م ١٦) =

§ ٦٠ — شرط عدم سحب كمبيالة رجوع [١] : يجوز للحامل الذى لم يستوف قيمة الكمبيالة أن يحصل فوراً على قيمتها بسحب كمبيالة رجوع على أحد الضمان وخصمها فى أحد البنوك (م ١٧٨ تجارى وما بعدها) ويجوز حرمان الحامل من هذا الحق بوضع شرط صريح يحرمه منه . ويوضع هذا الشرط بمعرفة الساحب ويستفيد منه كل الموقعين على الكمبيالة . وقد يضعه أحد المظهرين ولا يستفيد منه إلا هذا المظهر فقط [٢] . وقد أشارت المادة ٧٧ من قانون الكمبيالة الى هذا الشرط فقالت : « لكل من له حق الرجوع على غيره من الضمان أن يستوفى قيمتها بسحب كمبيالة جديدة . . . مالم يحصل الاتفاق على غير ذلك » .

§ ٦١ — كتابة عدة نسخ من الكمبيالة pluralité d'exemplaires :

ليس من الضرورى أن تحرر الكمبيالة من عدة نسخ ولكن قد تقضى أسباب كثيرة بتحرير الكمبيالة من « عدة نسخ أى نسخة أولى وثانية وثالثة ورابعة ، وهكذا يذكر فى كل واحدة منها عددها . وفى هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » (م ١٠٥) [٣] . وفى هذا تقول المادة ٨٨ من مشروع قانون الكمبيالات : « يجوز سحب الكمبيالة على أكثر من نسخة تطابق بعضها بعضا . ويجب أن يوضع فى متن كل نسخة منها رقمها وإلا اعتبرت كل نسخة منها كمبيالة مستقلة » .

The drawer of a bill, and any indorser, may insert therein an express = stipulation :

(1) Negativing or limiting his own liability to the holder . وأجاز هذا الشرط القانون الموحد (م ١٥) والمادة ١١٩ من القانون التجارى الفرنسى .

(١) Clause sans compte de retour

(٢) أشار القانون الموحد إلى هذا الشرط فى المادة ٥٢ ، والقانون التجارى الفرنسى فى المادة ١٦٣

(٣) وتحرر بالصيغة الآتية : « ادفعوا ... بمقتضى النسخة الأولى هذه والنسخة الثانية باطلة والثالثة باطلة » وتحرر النسخة الثانية هكذا : « ادفعوا ... بمقتضى النسخة الثانية هذه ، والنسخة الأولى باطلة والثالثة باطلة » وهكذا (Veuillez payer par cette première de change les deuxième et troisième ne l'étant).

ويلاحظ أن كل النسخ لا تمثل الا حقاً واحداً أى أنها لا تعطى حق اقتضاء قيمة الكمبيالة إلا مرة واحدة ووفاء الكمبيالة بموجب إحدى نسخها مبرىء للذمة ولولم يكن مشروطا فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى، وإنما يبقى المسحوب عليه ملزماً بالوفاء بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها (م ٨٩ مشروع الكمبيالات) : وذكر عدد النسخ على كل نسخة مفيد للمسحوب عليه حتى لا يتعرض لخطر الاعتقاد بأن كل كمبيالة تمثل حقاً قائماً بذاته فيدفع قيمة الكمبيالة أكثر من مرة . على أن عدم ذكر عدد النسخ لا يبطل الكمبيالة انما يصير الساحب مسئولا عن تعويض الضرر الذى يلحق المسحوب عليه اذا دفع الكمبيالة أكثر من مرة [١] .

وطريقة كتابة عدة نسخ قديمة ترجع إلى الوقت الذى كانت فيه المواصلات شاقة ومحفوفة بالأخطار وكانت الكمبيالة تسحب دائماً بين بلدين فكان يخشى من ضياع النسخة الواحدة فى الطريق ، لذلك كانت النسخ ترسل بطرق مختلفة حتى إذا ما ضاعت إحداها وصلت إحدى النسخ الأخرى . وما زالت هذه الطريقة متبعة حتى الآن إذا سحبت الكمبيالة على مكان بعيد أو إذا أرسلت بطريق البحر . فلو ضاعت نسخة استطاع الحامل مطالبة المسحوب عليه بالوفاء باحدى النسخ الباقية دون أن يلتزم باستصدار أمر من القاضى ، كما هو الحال لو سحبت الكمبيالة من نسخة واحدة فقط (م ١٤٩ تجارى) .

وهناك فائدة أخرى من تعدد النسخ . وهى سهولة تداول الكمبيالة وخصمها فلو أراد الساحب خصم كمبيالة حررمنها نسختين ، فاذا ما أرسل نسخة إلى المسحوب عليه للقبول استطاع أن يتعامل بالنسخة الثانية . ويحصل التعامل بهذه النسخة فقط . ويجب أن يذكر فيها كل البيانات التى تمكن الحامل من استلام الصورة التى عليها القبول وهى التى أرسلت إلى المسحوب عليه لقبولها وإيداعها بعد ذلك لدى صيرفى ، وبفضل البيانات التى على النسخة المتداولة يستطيع الحامل أن يتسلم الكمبيالة التى عليها القبول ليتمكن من قبض قيمتها . وذلك لأن المسحوب عليه إذا قبل الكمبيالة جاز له الامتناع عن دفع قيمتها إن لم يقدم إليه الحامل النسخة التى عليها

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠٤

قبوله وفى هـذا تقول المادة ١٤٧ تجارى : « من يدفع قيمة كمبيالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا بغير استرجاع النسخة التى عليها صيغة قبوله لا يعد دفعه صحيحاً بالنسبة لحامل النسخة التى عليها هذه الصيغة » (م ١٤٧ / ٨٩ من المشروع) فاذا لم توضع صيغة القبول جاز الدفع بأية نسخة بشرط أن يكون مذكوراً على كل نسخة أن الدفع بناء عليها يبطل كل ما عداها من النسخ (م ١٤٦)[١] .

صور الكمبيالة : يجب التفرقة بين النسخة الأصلية exemplaire ou duplicata والصورة copie فالنسخة يحررها الساحب أو المظهر بناء على طلب المظهر إليه أما الصورة فيحررها المستفيد أو الحامل ، ولكن لا يجوز للساحب أن يحرر صورة .

ويشترط أن يذكر الحامل أنها صورة لكى يتعامل بها ويرسل النسخة الأصلية إلى المسحوب عليه لقبولها ، ومنذ هذه اللحظة تصير كل التوقيعات والبيانات التى تذكر فى الصورة بيانات أصلية mentions originales ولكن لا يجوز الوفاء بناء على هذه الصورة إلا اذا أرفق بها الأصل . فالوفاء لا يحصل بناء على الصورة ولكنه يحصل بناء على النسخة الأصلية[٢] .

وينص مشروع قانون الكمبيالات على أنه يجوز لحامل الكمبيالة أن يحرر منها صوراً يكتب فى كل صورة منها أصل الكمبيالة والتظهيرات والبيانات الأخرى المدونة فيها ، ويجوز تظهير الصور وضمانها ضماناً احتياطياً بالكيفية نفسها الجارية على الأصل ويكون لهذه الصورة ما للأصل من أحكام ويبين فى الصورة اسم من يكون بيده أصلها وعلى من لديه الأصل تسليمه للحامل الشرعى للصورة (م ٩١ و ٩٢) وليس من المألوف أن تحرر نسخ من السندات الاذنية ، إنما يجوز تحرير صور منها بمعرفة الحامل .

---

(١) ونصها : « إذا دفعت قيمة الكمبيالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يكون الدفع صحيحاً إذا كانت هذه النسخة مذكوراً فيها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ » .

(٢) أشار القانون الموحد إلى النسخ فى المواد ٦٤ — ٦٦ وأشار إلى الصور فى المادتين ٦٧ و ٦٨ وقد نقل القانون التجارى الفرنسى هذه الأحكام فى المواد ١٧٣ — ١٧٧ ، وأشار مشروع قانون الكمبيالات إلى كل ما تقدم فى المواد ٨٨ — ٩٢

§ ٦٢ — الكمبيالة المستندية traite documentaire : وهى كمبيالة عادية يرافقها بوليسة التأمين police d'assurance وسند الشحن connaissement ، وفاتورة بالثمن، وتصريح بالتصدير أو بالاستيراد . . الخ ، وتتصل هذه الكمبيالة بالبيوع البحرية وبخاصة عقد البيع المسمى Cif ، ويسحب البائع كمبيالة على المشترى ويخصمها لدى مصرف بضمان البضاعة المبيعة وهى الممثلة بهذه المستندات . ومن ثم يسمى هذا النوع من التعامل «الائتمان المستندى» وقد وضعت الغرفة التجارية الدولية فى مؤتمر فينا سنة ١٩٣٣ قواعد نموذجية لهذا النوع من الائتمان . وتشتمل الكمبيالة المستندية على شرط تسليم المستندات فى نظير القبول أو الوفاء ، وتسليم هذه المستندات إلى الصيرفى يجعله حائزاً للبضاعة . فاذا لم تقبل أو لم تدفع الكمبيالة جاز للحامل أن يبيع البضاعة وأن يقتضى قيمة الكمبيالة من متحصل الثمن . ويفسر الشراح الكمبيالة المستندية بقواعد رهن المنقول [١] . فلو أرسل بكر الى زيد بضاعة بطريق البحر ، إما لأنها بيعت اليه وإما لايداعها لديه وبيعها على ذمته ، فهو يسحب كمبيالة على زيد بمقدار الثمن ، ويعمل على خصمها ، ولا يلقى صعوبة فى خصمها إذا استطاع رهن البضاعة الى الصيرفى الذى يتوجه اليه بطلب الخصم بأن يسلم الى هذا الصيرفى فضلا عن الكمبيالة ، سند الشحن الذى تسلمه من قبطان السفينة الحاملة للبضاعة ، وقد يكون هذا السند إذنياً أو لحامله (م ٩٩ بحرى) . وتصير البضاعة تحت تصرف حامل سند الشحن ، لأنه هو وحده الذى له الحق فى استلام البضاعة من القبطان مما يترتب عليه أن كل من تظهر اليه الكمبيالة وسند الشحن يعتبر حائزاً للبضاعة التى خصصت للرهن [٢] .

والغالب أن الكمبيالة لا يرافقها مستند واحد فقط ، ولكن يرافقها مستندات أخرى فيضم اليها فضلا عن سند الشحن بوليسة تأمين على البضائع police d'assurance sur facultés إذا كان المرسل الذى سحب الكمبيالة أمن على البضاعة المرسلة بطريق البحر . وتكون بوليسة التأمين على البضائع إذنية أو لحاملها ، وتتداول

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠٦ وتالير بند ١٤٥٩ ولاكور بند ١٢٧٦
Paul Jonquière : Des traites documentaires, thèse, Paris, 1892.

(٢) مادة ٧٧ تجارى « . . . ويعتبر الدائن حائزاً للبضائع متى كانت تحت تصرفه فى مخازنه أو متى سلمت له قبل وصولها تذكرة شحنها أو نقلها » .

إما بالتظهير أو بالمناولة . وفى حالة ضياع البضاعة أو إصابتها بعوار يستولى حامل الكمبيالة الذى ظهرت اليه البوليسة ، أو تسلمها مناولة ، على مبلغ التأمين . ويتفق أحياناً على أن لا يظل سند الشحن مرافقاً للكمبيالة إلا لحين توقيع المسحوب عليه بالقبول إذا وثق المستفيد فى الكمبيالة فى ملاءة المسحوب عليه . وفى هذه الحالة يحقق سند الشحن غرضين ، فهو يضمن أولا للحامل قبول المسحوب عليه ، وثانياً إذا قبل هذا الأخير الكمبيالة تسلم السند ، وهو موقن بأنه لم يقبل الكمبيالة على المكشوف . وإذا لم يثق البائع فى ملاءة المسحوب عليه المشترى فهو يشترط أن لاتسلم المستندات إلا إذا أوفى المسحوب عليه الثمن نقداً . ويعتبر فى هذه الحالة أنه باع بضاعته نقداً . ولا تحمل المستندات شرط القبول أو الوفاء[1] : وإنما تدون هذه الشروط فى مذكرة خاصة ترافق الأوراق . (انظر « الائتمان المستندى » فى الجزء الثانى من هذا الكتاب الخاص بأعمال البنوك).

الفصل الثانى

فى الشروط الموضوعية

تقسيم : يشترط لصحة الالتزام — سواء أكان مترتباً على عقد أم على إرادة منفردة — أن يصدر من شخص متمتع بالأهلية ، وأن يكون محله ممكناً قانوناً (مادة ١٣٢ مدنى جديد) غير مخالف للنظام العام أو الآداب (مادة ١٣٥ مدنى جديد) ، وأن يكون سببه حقيقياً ومشروعاً (مادة ١٣٦ مدنى جديد) وأن لا يشوبه عيب . وتسرى هذه الشروط على ساحب الكمبيالة .

---

(١) Remis des documents contre acceptation ou contre paiement ويمكن اعتبار بيع البضاعة وتحرير كمبيالة بثمنها بيعاً مقترناً بشرط فاسخ . فاذا لم ينفذ المشترى تعهده فسخ البيع . وفى هذا تقول المادة ٣٣٥/٨١٨ مدنى قديم « وفى بيع البضائع أو الأمتعة المنقولة إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام البيع ، يكون المبيع مفسوخاً حتما إذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه » ؛ وفى هذا تقول المادة ٤٦١ من القانون المدنى الجديد « فى بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة إلى اعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك وهذا ما لم يوجد اتفاق على غيره » .

الفرع الأول

فى الأهلية [1]

§ ٦٣ — **القاعدة** : يتعرض ساحب الكمبيالة للأحكام الشديدة التى وضعها القانون التجارى للأوراق التجارية لذلك حظر على النساء البالغات غير التاجرات التعامل بالكمبيالة (م ١٠٩ تجارى) [2] . واذا كان الأفضل من الناحية التشريعية ، قصر أهلية التعامل بالأوراق التجارية على المحترفين بالتجارة ، لأن تسوية الديون بالكمبيالة تستعمل عادة فى الأوساط التجارية ، إلا أن القانون التجارى لم يأخذ بهذا الرأى .

وتسرى القواعد العامة للأهلية على الكمبيالة . ومقتضاها أن الكمبيالة تعتبر عملا تجارياً ، وأنه يشترط لتحمل الالتزام الصرفى المترتب على الكمبيالة توافر الأهلية اللازمة للقيام بأعمال تجارية .

§ ٦٤ — **فى أهلية النساء والبنات** : نصت المادة ١٠٩ تجارى على أنه : « اذا حصل من النساء أو البنات اللاتى لسن بتاجرات سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعن عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملا تجارياً بالنسبة لهن [3] » . ومصدر هذه المادة القانون الفرنسى القديم حيث نصت المادة ١١٣ على منع البنات البالغات والأرامل والنساء المطلقات أو المنفصلات عن أزواجهن انفصالا جثمانياً من التعامل بالكمبيالة ، وأنهن اذا جاوزن هذا الحظر اعتبر التزامهن سنداً عادياً simple promesse . وقد قصد القانون الفرنسى حماية النساء من الاكراه البدنى بالنسبة للديون التجارية المترتبة على أوراق تجارية بسبب نقص خبرتهن فى الشئون التجارية مادمن أنهن غير محترفات بالتجارة . ومع أن الاكراه الجثمانى

---

(1) Jouvelin : De la capacité en matière de lettre de change, thèse, Rennes, 1932,

(2) وأضاف القانون التجارى المختلط إلى ما تقدم الزراع الوطنيين (م ١١٤ تجارى مختلط) .

(3) المادة ١١٤ تجارى مختلط (دكريتو ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦ : « إذا حصل من غير التجار النساء أو البنات أو الزراع الوطنيين سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهم خاصة ووضعوا عليها إمضاءهم فلا يعتبر ذلك عملا تجارياً بالنسبة لهم » .

ألغى في فرنسا بقانون ٢٢ يوليه سنة ١٨٦٧ لكن عدم أهلية النساء ظل قائماً فى فرنسا ، وأخذ به القانون المختلط ، ثم القانون الأهلى . وقد ألغى القانون الفرنسى الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ عدم أهلية النساء والبنات بالتعامل بأوراق تجارية . وأصبحت فقط المرأة المتزوجة ، غير المنفصلة جثمانياً هى التى ليس لها أهلية التعامل بكمبيالة . إنما اذا احترفت المرأة المتزوجة بالتجارة تبعاً للقانون الفرنسى ، استطاعت التعامل بالأوراق التجارية . وقد حذف القانون التجارى الفرنسي المعدل بدكريتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ كل النصوص المتعلقة بالأهلية التجارية ، ومعنى ذلك أن القواعد العامة للأهلية تسرى على الأوراق التجارية .

ويسرى عدم الأهلية المقرر فى المادة ١٠٩ على كل النساء والبنات غير التاجرات ، فلايجوز لهن التعامل باسمهن بكمبيالة[1] ولا تتصل المادة ١٠٩ تجارى بقانون الأحوال الشخصية ، فهى تسرى على المرأة الأجنبية ولو كانت كاملة الأهلية طبقاً لقانون الأحوال الشخصية[2] .

أما النساء والبنات المحترفات بالتجارة فيجوز لهن سحب وتظهير وقبول الكمبيالات التجارية[3] .

§ ٦٥ — **فى أهلية المحترفين بالزراعة فى القانون المختلط** : نصت المادة ١١٤ تجارى مختلط على أنه : « إذا حصل من . . . . الزراع الوطنيين سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهم خاصة ووضعوا عليها إمضاءهم فلا يعتبر

(١) لذلك لا تعتبر أوراقاً تجارية الكمبيالات والسندات الاذنية التى يحررها وكيل دائرة امرأة غير تاجرة (سم ٣١ ديسمبر سنة ١٨٨٤ المجموعة الرسمية المختلطة ج ١٠ ، ٣٢) ولا تكون المحكمة التجارية مختصة بنظر دعوى المطالبة بوفاء سند إذنى حرره وكيل دائرة أميرتين (سم ٥ يونيه سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٩٢) وبهذا المعنى ٣٠ مايو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٤٦٩

(٢) عكس ذلك سم ٢٤ مايو سنة ١٨٧٦ مجموعة رسمية مختلطة ج ١ ، ٨٠

(٣) أشارت المادة ١٠٩ / ١١٤ تجارى إلى التظهير والقبول ولا شك فى أنها تسرى أيضاً على الضمان الاحتياطى aval لأن أثره مماثل لأثر التظهير وبخاصة لأن الضمان الاحتياطى قد يتخذ صورة التظهير (سم ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٧٦ و٢٩ مارس سنة ١٩٠٠ تق ١٢ ، ١٨٤) وعكس ذلك سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٤٠٨ حيث قضى بأن المادة المذكورة تسرى فقط على المدين الأصلى كالمحرر ولا تسرى على الضمان .

ذلك عملا تجارياً بالنسبة لهم »[١] وكان الغرض من وضع هذه المادة حماية صغار المزارعين الذين لا يستطيعون بحكم إقامتهم فى الريف واشتغالهم بالزراعة اكتساب قسط معين من الدراية والحنكة بالمعاملات التجارية ، والالمام بأحكام الأوراق التجارية وما تقتضيه من الوفاء فى ميعاد الاستحقاق . ويستفيد المزارعون ، بفضل هذه المادة ، من كل المزايا المترتبة على اعتبار التعهد بالنسبة لهم عملا مدنياً ، فلا يختص القضاء التجارى — وهو هذا القضاء السريع الذى يتنافى مع التثاقل والبطء المعهودين فى المزارعين — بالنظر فى المنازعات المترتبة على تلك الأوراق ، كما أنهم يستطيعون الحصول على مهلة قضائية ، ولا يلزمون بفوائد تزيد — فى حالة عدم الاتفاق — على الفائدة القانونية المدنية . وقد توسعت المحاكم المختلطة ، فى أول الأمر ، فى تفسير المقصود بالمزارع فقضت بأنه : كل من يحترف بالزراعة سواء أكان يزرع بنفسه أم بواسطة عمال مأجورين قل أم كثر ما يزرعه[٢] . ثم قصرت بعد ذلك معنى « مزارع » على « (الفلاح) الذى تنقصه الخبرة العملية والذى يجهل النتائج المترتبة على الأوراق التجارية فاعتبرت المالك الكبير خارجا عن هذه الفئة[٣] وإن المزارع الذى يريد القانون حمايته هو الذى يعمل بيده في الأرض » فلا يعتبر العمدة مزارعاً بسيطاً[٤] ولا من يضارب ويتعامل مع البنوك[٥] ولا من يشترى آلة بخارية بثمن مرتفع[٦] .

---

(١) جاء فى المذكرة التفسيرية لدكريتو ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦ المعدل للمادة ١١٤ تجارى مختلط :

"Les cultivateurs indigènes y trouveront le double avantage de n'être plus justiciables des Tribunaux de Commerce devant lesquels la procédure est plus rapide que devant les Tribunaux Civils, de pouvoir obtenir de cette dernière juridiction les délais que l'art. 139 du Code de Commerce ne permet pas à la Juridiction commerciale de leur accorder, et de ne payer les intérêts à défaut de stipulation formelle, qu'au taux de l'intérêt civil ".

(٢) سم ١٣ يونيه سنة ١٨٨٩ مجموعة رسمية مختلطة ١٤ ، ٢٨٧

(٣) سم ٢٩ نوفبر سنة ١٨٩٢ مجموعة رسمية مختلطة ١٨ ، ١٨٧ وسم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٥٦ — ١٢٦

(٤) سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ جازيتة ٧ ، ١٣٥ — ٣٩٩

(٥) سم ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٥ تق ٨ ، ٥٠

(٦) سم ١٥ أبريل سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٢٥٣ وسم ١٣ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٨٩

ولما كان الغرض من وضع المادتين ١٠٩ تجارى أهلى و ١١٤ تجارى مختلط هو رغبة المشرع فى حماية طبقات معينة من الناس لكى تسرى عليهم قواعد القانون المدنى إلا أن قواعد القانون التجارى قد تكون أحياناً أجدى على المدين من سريان القواعد المدنية وبخاصة فيما يتعلق بالتقادم الخمسى ، لذلك يملك المدين ناقص الأهلية وحده حق التمسك أو عدم التمسك بالمادة السالفة الذكر [1] فلا يجوز لغيره من بقية المدينين الاحتجاج بها [2] (مادة ١٣٢ مدنى قديم و ١٣٨ مدنى جديد) [3].

§ ٦٦ — فى ناقص الأهلية : قضت المادة الأولى من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ بأن بلوغ الرشد لا يكون إلا لمن بلغ الاحدى والعشرين سنة ميلادية ولكن أجاز للقاصر متى بلغ ثمانى عشرة سنة باذن من المحكمة أن يتسلم أمواله ليديرها بنفسه ولا يكون للقاصر فى هذه الحالة إلا قبض دخله والتصرف فيه . (بند ٤٥ الجزء الأول من شرح القانون التجارى الطبعة السابعة ١٩٤٩) . ونصت المادة ١١٠ تجارى على « أن الكمبيالات المسحوبة من القصر الذين ليسوا تجاراً أو من عديمى الأهلية والتحاويل والقبول الممضاة منهم تكون باطلة بالنسبة لهم فقط » فيجوز لهم التمسك بالبطلان حتى بالنسبة للغير الحسن النية .

ويعتبر فى حكم القاصر من بلغ من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية وقررت المحكمة الحسبية استمرار الوصاية عليه (مادة ٢١ من قانون المحاكم الحسبية) أو المحجور عليه بسبب السفه أو الجنون أو العته أو الغفلة . وتعتبر الكمبيالة باطلة دون أن يلتزم ناقص الأهلية باثبات شىء [4] وتقول المادة ١١٩ مدنى جديد « يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد ، وهذا مع عدم الاخلال بالزامه بالتعويض ، إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته ، وليس للملتزمين بالوفاء

(١) عبد الفتاح السيد بك والأستاذ دسرتو بند ٣٣ ولاكور بند ١٢٣٣

(٢) سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ ، تق ٢٩ ، ٤٠٨

(٣) « إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقاً فى ابطال العقد فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق » .

(٤) سم ٢٨ يناير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٠٩

مع ناقص الأهلية الاحتجاج بالبطلان » ، وذلك لأن هذا البطلان نسبى ولأن التزام كل موقع مستقل عن التزامات بقية الموقعين [١] .

على أنه يجوز الرجوع على ناقص الأهلية بقدر ماعاد عليه من المنفعة بسبب الكمبيالة حتى لايثرى على حساب الغير بلا وجه حق [٢] .

وإذا لجأ ناقص الأهلية إلى طرق احتيالية لايهام الغير بأهليته فلا تبرأ ذمته من الالتزامات المترتبة على ارتكابه جريمة أو شبه جريمة مثل تزوير تاريخ الكمبيالة أو تقديم أوراق مزورة ولا يكفى مجرد الادعاء ببلوغ الرشد لتكوين الطرق الاحتيالية . وتقول المادة ١١٩ من القانون المدنى بأنه يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد ، وهذا مع عدم الاخلال بالزامه بالتعويض إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته ، ولما كان التعويض لايقل عن قيمة الكمبيالة فانه يمكن القول بصحة الالتزام . ولكن هل يعتبر الالتزام تجارياً أم مدنياً ؟ مادام الرأى أن التعهد صحيح ، فيجب القول بصحته بكل مايترتب على ذلك من نتائج دون تجزئة لهذه النتائج [٣] .

---

(١) تالير بند ١٣٨٨ و١٤٧٩ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٩١ و٥٣٥ مكرر ومادة ١٣٨ مدنى جديد .

(٢) م ١٣١/١٩١ مدنى قديم : « ... من استحصل على بطلان مشارطة لعدم أهليته لا يكون ملزماً إلا برد قيمة المنفعة التى استحصل عليها بتنفيذ المشارطة من التعاقد معه ذى الأهلية » وتقابلها المادة ١٧٩ من القانون المدنى الجديد ونصها « كل شخص ولو غير مميز يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم فى حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ، ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال هذا الاثراء فيما بعد » .

والمادة ٤٨٥ ، قدرى باشا ، الأحوال الشخصية : وسم ١٣ مايو سنة ١٨٨٦ مجموعة رسمية مختلطة ١١ ، ١٤٨ ؛ وأجاز القضاء المختلط للقاصر تجديد الكمبيالة أو تصحيحها Confirmation عند بلوغ الرشد (سم ٢١ مايو سنة ١٩٠٩ تق ٢١ ، ٣٨٥) وتقول المادة ١١١ من القانون المدنى الجديد « اما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر فتكون قابلة للابطال لمصلحة القاصر (الصبي المميز) ، ويزول التمسك بالابطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد .. »

(٣) أهلية الدولة : يرى بعض الشراح البلجيكيين أن الدولة والمديرية ، والمجالس البلدية والمصالح العامة تستطيع تحمل التزامات صرفية ، ذلك أن الدولة لا تقوم بعمل تجارى إذا احترفت بالنقل لانعدام نية الربح . ولكن ليست هذه النية لازمة لاعتبار تعهدها الثابت فى كمبيالة عملا تجارياً . وما دامت الدولة تتحمل التزامات مدنية وتخضع للقضاء المدنى فلا يوجد سبب يمنع الدولة من تحملها التزاماً تجارياً إذا وقعت كمبيالة مستوفية لكل شرائطها القانونية . (Fontaine : Les effets de Commerce, No. 226)

في الأشخاص الممنوعين من الاحتراف بالتجارة : هذا ويجب أن لا نخلط بين عديمي الأهلية والأشخاص الممنوعين من القيام بأعمال تجارية ، إذ تقضي القوانين واللوائح بمنع بعض الطوائف من الاحتراف بالتجارة ومن القيام بأعمال تجارية ، كالموظفين ، ورجال الجيش ، والمحامين ، وسماسرة بورصة الأوراق المالية ، وبورصة العقود [1] وبما أن الكمبيالة معتبرة من الأعمال التجارية فلا يجوز لهذه الطوائف التعامل بالكمبيالة . لكن إذا خالف أحد أفراد هذه الطوائف هذا الحظر فليس معنى ذلك أن تصير الكمبيالة باطلة بل تعتبر صحيحة وكل ما في الأمر أن المخالف يقع تحت طائلة الجزاء الاداري أو التأديبي .

الفرع الثاني

في محل الكمبيالة وسببها

§ ٦٧ — في محل الكمبيالة : أسلفنا القول إن التزام محرر الكمبيالة يجب أن يكون مبلغاً معيناً من النقود . وإذا كان القانون لم يضع حداً أعلى أو حداً أدنى لمبلغ الكمبيالة ، إلا أن الكمبيالة لا تحرر عادة بمبلغ طفيف بسبب رسوم الدمغة ومصاريف البروتستو وغير ذلك من الاجراءات .

§ ٦٨ — في سبب الكمبيالة : يقوم السبب بوظيفة هامة في الكمبيالة . وهو لا يقتصر على الالتزامات التعاقدية ، بل يتناول الالتزامات الصرفية . ويتعدد السبب بتعدد أشخاص الكمبيالة فيكون لكل ملتزم سبب قائم بذاته . وبما أن الكمبيالة ، عند إنشائها ، لا تحمل إلا توقيع الساحب لذلك يكون التزام الساحب هو سبب الكمبيالة ، وهو الالتزام السابق على تحريرها ، وهذا الالتزام هو الذي قصد الساحب انقضاءه بسحب كمبيالة ، فالكمبيالة تفترض عادة وجود علاقة قانونية بين الساحب والمستفيد وهذه العلاقة تصير سبباً للكمبيالة كبيع ، أو وكالة ، أو كفالة ، وقد يكون السبب نية الايهاب animus donandi أو تجديد الالتزام

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٩٣٠ وتالير بند ٨٥٩ ولاكور بند ١٥٥ وعكس ذلك نقض فرنسي ١٤ يناير سنة ١٨٦٨ د ١٨٦٨ ، ١ ، ١٧١ حيث قضى بصحة الكمبيالة المسحوبة بمعرفة سمسار لذمته .

animus novandi أو تحويل الالتزام الطبيعى إلى التزام مدنى . لذلك قضت المادة ١٠٥ و١٨٩ تجارى استثناء من المادة ١٣٧ مدنى جديد بأن ينص فى الورقة التجارية على ذكر السبب « ويذكر فيها أن القيمة وصلت » (م ١٠٥ تجارى)[1] .

ولا يكفى أن يثبت الدائن وجود الالتزام . بل يجب عليه أن يثبت أن هذا الالتزام له سبب ، وأن هذا السبب مشروع على التفصيل الآتى :

(١) **انعدام السبب** : قد ينعدم سبب الالتزام كما لو اقترض محرر الورقة التجارية مبلغاً من النقود وحرر سنداً إذنياً ذكر فيه « والقيمة وصلت نقداً » والحال أن الموقع لم يتسلم مبلغ القرض. أو إذا تحررت ورقة تجارية وفاء لدين والحال أن محرر الورقة سبق له أن أوفى هذا الدين ، أو إذا اشترى شخص بضاعة وتحررت ورقة تجارية بالثمن ولم يتسلم المشترى البضاعة .

عقود القطن : وقد جرى العمل فى مصر على أن يبيع المزارع قطنه إلى تاجر ويذكر فى العقد كمية القطن ونوعه وشروط التسليم والوزن وما إلى ذلك . ويعطى للبائع الخيار فى تحديد الثمن فى خلال مدة معينة تتراوح بين ١٥ و ٣٠ يوما تبدأ من التاريخ المتفق عليه لتسليم القطن ويحتفظ البائع لنفسه بحق النقل report الى مدة أخرى ويتسلم البائع جزءاً من الثمن . وقد يحرر البائع إيصالا بذلك ، لكن الغالب

(١) يشترط القانون الانجليزى لصحة الكمبيالة «عوضاً متقوماً» valuable consideration وتقول المادة ٢٧ من قانون الأوراق التجارية الصادر فى ١٨ أغسطس سنة ١٨٨٢ « يتكون العوض المتقوم فى الكمبيالة من أى عوض يكفى لصحة العقود البسيطة » كالقبول المتبادل وتحمل دين عن شخص ثالث والصلح على حق متنازع فيه والتزام السارق برد الأشياء المسروقة . لكن هبة النقود الاختيارية لا تعتبر عوضاً متقوماً . ويعتبر عوضاً متقوماً « الدين السابق أو المسئولية سواء أكانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أم فى تاريخ لاحق » ويمكن تعريف «العوض المتقوم» بأنه فعل أو ترك من أحد العاقدين ، أو وعد بفعل أو ترك من العاقد الآخر يقبله الواعد فى مقابل وعده . ويقابل « العوض المتقوم » ما اشترطته الشريعة الاسلامية من أن يكون « فى العقد فائدة لعاقديه وأن يكون مقصوداً شرعاً » مرشد الحيران للمرحوم قدرى باشا م ٢١٠ » وتراجع نظرية العوض المتقوم فى القانون الانجليزى :

Geldhart: Elements of English law, pp. 180-182.—Pollock: Contracts, 8th ed., 175. — Anson: Contracts, 14th ed., p. 96, — Walton: Egyptian law of Obligation, vol. 1, pp. 117-118. — Chalmer's: Bill of Exchange 10th ed., pp. 96-124.

أن المزارع يحرر سنداً إذنياً بما قبضه يعين فيه ميعاداً للاستحقاق مطابقاً لتاريخ تسليم القطن. ويحرص التاجر على الحصول على هذا السند الاذنى رغبة منه فى الاستيثاق من قيام المزارع بتنفيذ تعهده بتسليم القطن. ويذكر في السند « والقيمة وصلت نقداً » وإذا لم ينفذ المزارع أى شرط من شروط العقد، استعمل التاجر كل الحقوق الشديدة المقررة فى القانون التجارى لضمان وفاء الورقة التجارية. ويحدث أن يدفع المزارع دعوى المطالبة بالورقة التجارية بوجود حساب بينه وبين المستفيد لم يسو بعد، أو بوجود نزاع على نوع القطن أو الثمن أو الفوائد أو الشرط الجزائى ... الخ، ولا تأبه المحاكم عادة لهذه الدفوع وبخاصة إذا ظهرت الورقة إلى حامل حسن النية إذ أن التظهير يطهر الورقة التجارية من الدفوع وتقضى بالزام المزارع بدفع قيمة الورقة. ومن المتسهل إدراك ما يلحق المزارع من مضارة بسبب استعمال الورقة التجارية فى غير وظيفتها الأصلية واتخاذها أداة عنت وعدوان ذلك لأن المدفوعات التى تسلمها المزارع ليست فى حقيقتها قرضاً بل هى أجزاء من ثمن القطن فهى وفاء صحيح لا يجوز استرداده وبما أن المزارع لم يستول على قرض بل على جزء من الثمن فلا يعتبر المزارع مديناً لتاجر القطن. وتكون النتيجة أن السند الذى حرره المزارع لمصلحة التاجر ليس له سبب [1] ويكون التزامه باطلا بالنسبة للتاجر [2].

(٢) **فى الانعدام الجزئى للسبب**: قد ينعدم السبب بصفة جزئية كما لو تسلم محرر الورقة التجارية بضاعة أقل فى القيمة من قيمة البضاعة المتفق عليها أو تسلم جزءاً من البضاعة فقط بطل التزام الموقع بمقدار النقص فى القيمة أو فى الكمية [3] (قارن مادة ٤٣٣ / ١ مدني جديد).

(٣) **فى ذكر السبب على خلاف الحقيقة**: قد يذكر السبب على خلاف الحقيقة فيكتب فى الورقة أن القيمة وصلت نقداً، والحال أنه لم تدفع نقود، لأن سبب

---

(1) L. Bassard : Des contrats d'achat et vente ferme de coton, Gazette des Tribunaux Mixtes, 22me année pp. 311-318 — M. de Wee : Gazette des Tribunaux Mixtes, 26me année p. 100.

(٢) محكمة مصر التجارية المختلطة ١٩ فبراير سنة ١٩٣٥ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٦، ١٠٨ — ١٠٢

(٣) ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٠ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١١، ٢٣ — ٤٠

الالتزام هو نية الايهاب ، وهى تعتبر سبباً صحيحاً للتعهد animus donandi[1] .
ولا يترتب على تغيير حقيقة السبب بطلان الورقة التجارية ، إلا إذا كان القصد إخفاء انعدام السبب ، أو كان السبب الحقيقى المستور غير مشروع[2].

(٤) فى مخالفة السبب للقانون أو للنظام العام : يذكر السبب على خلاف الحقيقة إخفاء لسبب غير مشروع ، فيذكر فى الورقة التجارية أن القيمة وصلت نقداً ، والحال أنها دين قمار[3] أو وعد بدفع مبلغ من النقود لارتكاب عمل حرمه القانون أو ثمن ماخور[4]، أو ثمن الاستمرار فى الاستمتاع بخليلة[5]. فالالتزام ، فى كل هذه الأحوال ، ليس له سبب مشروع مما يترتب عليه بطلان الورقة التجارية كسند عادى simple promesse[6].

وقد تخفى الورقة التجارية فوائد ربوية ، ويتمسك الملتزم بدفع الربا exception d'usure ويقصد به بطلان السبب بصفة جزئية بسبب اشتمال مبلغ الورقة التجارية على ربا ، ذلك لأن المبلغ المبين فى الورقة يتكون من المدفوع فعلا الى المستفيد ، والفائدة القانونية ، والفائدة الربوية فيبطل الالتزام بمقدار الفائدة الربوية.

---

(١) سم ٢٢ يناير ١٩٣٠ ، تق ، ٤٢ ، ٢٢١ و ٥ مارس ١٩٣١ ، ٤٣ ، ٣١١

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٨١ وفال بند ١٨٠٢ ونقض فرنسى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ س ، ١٨٨١ ، ١ ، ٤٢١ وباريس ٢٣ مارس سنة ١٨٩٢ د ، ١٨٩٢ ، ٢ ، ٣٤٠ ، وعرائض نقض فرنسى ١٠ يناير سنة ١٨٩٨ د ، ١٨٩٩ ، ١ ، ١٩٦ و ١٩ يناير سنة ١٩٣٣ س ، ١٩٣٤ ، ١ ، ٨٨ واستئناف مختلط ٤ يونيه نة ١٩١٩ جازيتة المحاكم المختلطة ٩ ، ١٦٦ — ٢٧٧ وسم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٣ تق ، ٤٥ ، ٢٠٩

(٣) نقض فرنسى ١٢ نوفمبر سنة ١٨٨٤ س ١٨٨٥ ، ١ ، ٦٩ ، وحوليات القانون التجارى سنة ١٩٢٥ ص ١٨٩ ، سم ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٣٩٤

(٤) Maison de tolérance ، عرائض ، نقض فرنسى ١٧ يوليه سنة ١٩٠٥ د ، ١٩٠٦ ، ١ ، ٧٢

(٥) استئناف مختلط ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٢٠٩ ونقض فرنسى مدنى ١١ مارس سنة ١٩١٨ د ، ١٩١٨ ، ١ ، ١٠٠ وأوبرى ورو ج ١٠ بند ٦٤٩ وكابتان ، نظرية السبب ، بند ٢١٥ ، و Josserand : Des mobiles dans les actes juridiques, No. 154
إنما إذا كان الغرض من الالتزام تعويض الخليلة عن معاشرتها فى الماضى صار سبب الالتزام صحيحاً وتعتبر هبة أساسها تضمين الضرر الذى لحق الخليلة .

(٦) استئناف مختلط ١٦ مارس سنة ١٩٣٣ تق ٤٥ ، ٢٠٣

§ ٦٩ — **فى الاثبات** : محرر الورقة التجارية الذى يحتج بانعدام السبب أو بعدم مشروعيته . هو المكلف بالاثبات ، ويجوز إثبات ما تقدم بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك الشهادة والقرائن[١] . وإذا أثبت المدين ذكر السبب على خلاف الحقيقة ، جاز للدائن إثبات أن سبب الالتزام صحيح ومشروع[٢] . وتقول المادة ١٣٧ / ٢ من القانون المدنى الجديد : « يعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك ، فاذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه » .

ويقع على القضاة واجب التريث والأناة في قبول الدليل بانعدام السبب أو عدم مشروعيته ، فقد يلجأ المدين الى هذه الدفوع تلوماً وكسباً للوقت . لذلك يجب عند انعدام مبدأ دليل بالكتابة ، أن لا يسمح للمدين باثبات السبب غير الجائز كالربا إلا إذا وكدت الظروف احتمال صدق المدين[٣] كسبق الحكم على الدائن فى جريمة ربا فاحش .

§ ٧٠ — **فى آثار البطلان** : تختلف آثار البطلان باختلاف الظروف والأشخاص . فاذا كان العيب ظاهراً ، كما لو ذكر فى الكمبيالة سبب غير مشروع ، جاز الاحتجاج بهذا البطلان على كل حامل للورقة التجارية ولو كان حسن النية . إنما إذا لم يكف الاطلاع على الورقة التجارية لكشف انعدام السبب أو عدم مشروعيته فلا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية ، لأن مقتضيات الائتمان ، والطمأنينة التى يجب أن تزجيها حيازة الأوراق التجارية وسرعة تداولها تحتم الحكم بصحتها[٤] .

---

(١) نقض فرنسى مدنى ٢ يناير سنة ١٩٠٧ د ، ١٩٠٧ ، ١ ، ١٣٧ وتعليق كولان ، وجوسران ، المرجع السابق بند ١٦١ و١٦٦ واستئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٨٧٨ مجموعة رسمية مختلطة ٣ ، ١٢٦ ؛ وإذا وجد مبدأ دليل بالكتابة ببطلان الورقة التجارية لانعدام السبب جاز للمحرر أن يحلف اليمين على عدم مديونيته (سم أول أبريل سنة ١٨٩٧ مجموعة رسمية مختلطة ٢٢ ، ٢٣٨) وسم ٦ مايو سنة ١٩٣١ جازيتة ٢٢ ، ١٥٢ — ١٣٩ و١٥ يناير سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٦ — ١٥٠

(٢) سم ١١ نوفمبر سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٥٥ — ١٤٧

(٣) سم ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ جازيتة المحاكم المختلطة ٧ ، ٨٦ — ٢٥٦

(٤) نقض فرنسى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٠٦ د ، ١٩٠٧ ، ١ ، ٩٨ وليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٢٩ ولاكور وبوترون بندى ١٢٩٨ و١٢٩٩ ، وبواتيل بند ٧٥٧

§ ٧١ — في السبب والباعث : يختلف سبب الالتزام عن الباعث ، فالباعث هو العامل النفسانى المتغير من شخص إلى آخر الذى يحدو الناس على التعاقد . فقد يكون الباعث على الاقتراض الرغبة فى وفاء دين ، أو المضاربة فى البورصة ، أو السفر إلى الخارج للنزهة أو طلب العلم . لذلك توجد بين الباعث والالتزام علاقة علة بمعلول . ومع ذلك فالغلط فى الباعث لا يبطل الالتزام ، لأن التعاقد هو فى جوهره توافق إرادات ، وهذا التوافق هو الذى يحدد ما اشتمل عليه التعاقد ، وكل ماتوافق عليه العاقدان يصير ركناً من أركان التعاقد . أما ماخرج عن نطاق التعاقد كالباعث فلا يؤثر فى صحة الالتزام ، لأنه غير معروف ولا مقصود من العاقدين ، ولا يدخل فيما توافقا عليه . فالدائن يجهل في معظم الأحوال الباعث على التزام المدين ، لأنه لايأبه لهذا الباعث ولأن المدين قد يرى من مصلحته عدم البوح به خشية أن يؤثر فشوه فى شروط العقد . فالباعث على خلاف الغرض من التعاقد لا يعتبر جزءاً من إرادة المدين . والباعث متجرد من كل مسحة قانونية وهو سابق على توافق إرادتى الدائن والمدين . وليس مما يعنى الدائن أن يكون هذا الباعث صحيحاً أو غير صحيح مشروعاً أو غير مشروع ، فكل هذا لا يقدح فى صحة التزام المدين . كما أنه مما لا يؤبه له أن يعلم الدائن بهذا الباعث . فالعلم بالباعث لا يدمجه فى التعاقد ، إلا إذا كان الباعث ملحوظاً عند التعاقد وقصد العاقدان أن يكون الباعث من عناصر التعاقد أى العلة الحافزة على التعاقد ، كما لو اشترى شخص منزل دعارة ، فان تعهد المشترى بدفع الثمن يعتبر صحيحاً مادام البائع يجهل الباعث على الشراء . إنما إذا اشترى شخص منزل دعارة ، وكان المتفق عليه أن يتابع المشترى استغلال المنزل للدعارة كان تعهد المشترى باطلا (نقض فرنسى « عرائض » ١٧ يوليه ١٩٠٥ ، د ، ١٩٠٦ ، ١ ، ٧٢) .

الباب الثالث

فى تداول الكمبيالة بالتظهير

§ ٧٢ — *فى تعريف التظهير* : التظهير هو بيان كتابى يحرر على ظهر الكمبيالة المشتملة على شرط الاذن تنتقل بموجبه إلى المظهر إليه ولاذنه كل الحقوق التى تعطيها الكمبيالة . وقد يكون الغرض من التظهير تعيين وكيل لتحصيل قيمتها ، أو رهن الحقوق التي تمثلها . لذلك ينقسم التظهير ، تبعاً لمدى الحقوق التى تؤول إلى المظهر إليه ، إلى تظهير ناقل للملكية ، وتظهير توكيلى ، وتظهير تأمينى . أما الكمبيالة المحررة لحاملها فتتداول الحقوق الثابتة فيها بمجرد التسليم المادى دون حاجة إلى تحرير بيان كتابى (م ١٣٣ تجارى) .

الفصل الأول

فى التظهير الناقل للملكية أو التام

§ ٧٣ — *تقسيم* : يشترط فى التظهير الناقل للملكية ، ويسمى التظهير التام ، توافر شروط موضوعية ، وشروط شكلية نفصلها فيما يلى :

الفرع الأول
فى الشروط الموضوعية

§ ٧٤ — *تقسيم* : يشترط لصحة التظهير التام أهلية المظهر ، والسبب المشروع .

§ ٧٥ — *أهلية المظهر* : (١) يجب أن يكون المظهر متمتعا بالأهليـة اللازمة للتعامل بالكمبيالة ، فالنساء غير محترفات بالتجارة إذا ظهرن كمبيالة ، فلا يعتبر

ذلك عملا تجاريا بالنسبة لهن ويعتبر التظهير الحاصل من ناقص الأهلية باطلا . وترتفع يد المفلس عن إدارة أمواله ، فلا يستطيع تظهير كمبيالة بعد صدور حكم الافلاس . ولكن هل يستطيع وكيل التفليسة تظهير كمبيالة مملوكة للمفلس ؟ إن تظهير الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاقها مفيد لنقابة الدائنين لاحتمال إعسار أو إفلاس الموقعين عليها ، وتقضى المادة ٢٧٧ تجارى بتكليف وكيل التفليسة بتحصيل « مطلوبات المفلس » . وتمكينا للوكيل من ذلك قضت المادة ٢٦٣ بعدم وضع الأختام على الأوراق التجارية والسندات التى يكون ميعاد استحقاقها قريب الحلول إنما يتعين على الوكيل الحصول على إذن من مأمور التفليسة وفى هذا تقول المادة ٢٧٨ : « يجوز لمأمور التفليسة أن يأذن للوكلاء ببيع منقولات المفلس » . وبما أن وكيل التفليسة يوقع الكمبيالة بصفته ممثلا لنقابة الدائنين ، فاذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء جاز للحامل الرجوع على النقابة بصفتها ضامنة للوفاء (مادة ٧١٠ و ٧١١ مدنى جديد) .

§ ٧٦ — السبب المشروع : (٢) يشترط لصحة التظهير أن يكون سببه مشروعا فلو كان سببه دين قمار فقد المظهر اليه حق الرجوع على المظهر.

إنما اذا ظهرت الكمبيالة بعد ذلك الى حامل حسن النية جاز له الرجوع على المظهر الأول عملا بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع بسبب التظهير .

وغنى عن البيان أن التظهير لايتم إلا اذا قبله المظهر اليه .

ويستفاد هذا القبول فى معظم الأحوال من تسلمه الكمبيالة وعليها صيغة التظهير ولكن ماهى قيمة التظهير الحاصل لمصلحة شخص لا علم له بذلك أو غير قابل للتظهير الحاصل اليه ؟ الجواب أن التظهير يعتبر كأن لم يكن ، فاذا توفى المظهر ووجدت الكمبيالة المظهرة فى تركته جاز للورثة اعتبار الكمبيالة أنها مملوكة لهم ، وكذلك الحال فى حالة إفلاس المظهر قبل قبول المظهر اليه للتظهير فانه يجوز لوكيل التفليسة استرداد الكمبيالة لمصلحة نقابة الدائنين . (قارن فيما يتعلق بالسند الاذنى نقض فرنسى ٥ فبراير ١٩٠٨ ، ١ ، ١٩٠٨ ، ١٧٥ وبرسرو بند ٦٥) .

مشروع قانون الكمبيالة : نصت المادة ١١ من المشروع على أن كل كمبيالة ولو لم ينص فيها أنها مسحوبة لاذن تتداول بالتظهير . والكمبيالة التى يدون فيها

ساحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يخضع تداولهـا لحوالة الحقوق المقررة فى القانون المدنى ويكون لهـا أحكامها . ويجوز لكل حامل لاحق أن يضع شرط « بدون إذن » ويفرضه على جميع الحملة المتعاقبين (م ١٥) . ويقضى القانون الحالى بأن الكمبيالة الاسمية لا تعتبر كمبيالة . لكن المشروع قضى بصحة الكمبيالة الاسمية وتداولهـا بالتظهير . فاذا ذكر فيها « بدون إذن » أصبحت كالكمبيالة الاسمية ولا يجوز تداولهـا إلا بحوالة الحقوق المدنية .

الفرع الثانى

الشروط الشكلية

§ ٧٧ — *تقسيم* : يشترط فى التظهير الناقل للملكية أن يشتمل على توقيع المظهر وعلى تاريخ التظهير وذكر وصول القيمة واسم المظهر إليه وشرط الاذن . وفى هذا تقول المادة ١٣٤ : « يؤرخ تحويل الكمبيالة ، ويذكر فيه أن قيمتها وصلت ويبين فيه اسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ويوضع عليه إمضاء المحيل أو ختمه » .

ويكتب التظهير عادة على ظهر الكمبيالة كما يدل عليه اسمه . إنما يجوز أن يكتب التظهير على صدر الكمبيالة ، بشرط أن تكون عبارته جلية وواضحة لا تحتمل أى لبس . وقد لا يتسع أحياناً حجم الكمبيالة بسبب كثرة تداولهـا لكل التظهيرات فيرفق بها وصلة allonge . ويتعين فى هذه الحالة اتخاذ كل ما يلزم لمنع الغش الذى قد يقع بفصل هذه الوصلة للتمكن من إنشاء كمبيالة جديدة ، أو إرفاقها بكمبيالة أخرى [1]

§ ٧٨ — *توقيع المظهر* : (١) يوقع المظهر على ظهر الكمبيالة بامضائه أو ختمه وهذا شرط أساسى لصحة التظهير .

§ ٧٩ — *تاريخ التظهير* : (٢) يجب ذكر التاريخ لمعرفة أهلية المظهر وقت التظهير ، ولمعرفة إن كان المظهر فى حالة يسر ، فقد يكون تاجراً فى حالة توقف عن الدفع وظهر كمبيالات الى بعض الدائنين تفضيلا لهم على البعض الآخر ، أو ظهر

---

(١) من وجوه الحيطة التى قد تتخذ كتابة جزء من التظهير على الكمبيالة الأصلية والجزء الآخر على الوصلة ، أو كتابة البيانات الأصلية للكمبيالة على ظهر الوصلة كتاريخ الانشاء ، ومبلغ الكمبيالة وأسماء الساحب والمستفيد والمسحوب عليه .

الى رجل من بطانته ليقتسم معه قيمة الكمبيالة ، ولمعرفة إن كان التظهير حاصلا قبل أو بعد ميعاد الاستحقاق . لذلك نصت المادة ١٣٦ على أن : « تقديم التواريخ antidate في التحاويل ممنوع وإن حصل يعد تزويراً » وفى الحق يعتبر هذا العمل كذبا مكتوبا mensonge écrit لأن التزوير يقتضى حصول تغيير مادى فى العقد أو تصويراً غير صحيح لارادة أحد العاقدين ويشترط لتطبيق المادة ١٣٦ توافر القصد الجنائى لدى المظهر . أما الخطأ غير المتعمد فلا عقاب عليه ، كذلك يشترط احتمال الحاق ضرر بالغير ، فلا عقاب اذا كان ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة لايلحق ضرراً بالغير[١] .

ويعتبر تاريخ التظهير صحيحاً حتى يثبت العكس ، ويقبل الاثبات بكافة طرق الاثبات[٢].

ويترتب على عدم ذكر التاريخ اعتبار التظهير توكيلا إلى المظهر اليه فى تحصيل قيمة الكمبيالة (م ١٣٥) ولايترتب على هذا التظهير المعيب نقل ملكية الكمبيالة إلى المظهر اليه .

§ ٨٠ — وصول القيمة : (٣) يشترط فى التظهير الناقل للملكية ذكر وصول القيمة كما هو الشأن عند إنشاء الكمبيالة ، لمعرفة العملية التى يمثلها التظهير ، والضمانات الخاصة بها ، وأن التظهير لايقصد به التوكيل إذ قد يترتب على إغفال هذا البيان اعتبار التظهير توكيليا (م ١٣٥) .

§ ٨١ — اسم المظهر اليه وشرط الاذن : (٤) وهو شرط جوهرى كما هو الشأن عند إنشاء الكمبيالة فلا يكفى أن يكون إنشاء الكمبيالة مقترناً بشرط الاذن ، بل يجب النص عليه عند التظهير ولايشترط استعمال صيغة « تحت إذن » أو « لاذن » فتكفى أية صيغة أخرى تفيد معنى القابلية للتداول كالتعهد سلفا بدفع القيمة إلى أى شخص يحول اليه الصك (سم ١٥ مايو ١٩١٣ ، تق ٢٥ ، ٣٧٩) .

ويجوز أن يكون المظهر اليه هو المسحوب عليه القابل للكمبيالة أو غير القابل لها أو ساحبها أو أى ملتزم ، ويجوز لهؤلاء تظهيرها من جديد (م ١١ من المشروع)

---

(١) ليون كان ورينولت ٤ بند ١٢٠ وبواتيل بند ٧٥٠ وجاروج ٣ بند ١٣٤

(٢) نقض فرنسى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٦٤ د ، ١٨٦٥ ، ١ ، ٣٠ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٢٠

وقد يكون من المفيد المسحوب عليه إن كان صيرفياً وحصل على كمبيالة مسحوبة عليه ولم يحل ميعاد استحقاقها أن يظهرها من جديد منعاً لتجمد ماحصل عليه من أوراق تجارية .

§ ٨٢ — **عدم تعليق التظهير على شرط** : (٥) يجب أن يكون التظهير منجزاً غير معلق على شرط ، وإلا تعذر على الغير معرفة إن كان التظهير قائماً أو غير قائم ، وهو ماقد يضار منه المظهر اليهم اللاحقون ويكون من أثر ذكر الشرط بطلان التظهير (انظر بند ٩٨) .

§ ٨٣ — **فى تظهير الكمبيالة بعد ميعاد الاستحقاق فى القانون المختلط** : قضت المادة ١٤٠ تجارى بأن التظهير لا يكون ناقلا للملكية إلا إذا وقع قبل حلول ميعاد الاستحقاق « أما ملكية الكمبيالة التى يكون دفعها تحت الاذن فتنتقل بالتحويل مادام ميعاد الدفع لم يحل » وقد اعتبرت المحاكم المختلطة التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق تظهيراً معيباً أى توكيلياً أى أن الغرض منه توكيل المظهر اليه فى تحصيل قيمة الكمبيالة [١] وتسرى عليه أحكام التظهير التوكيلى فيجوز الاحتجاج على المظهر اليه بالدفوع الجائز الاحتجاج [٢] بها فى مواجهة المظهر [٣] .

§ ٨٤ — **فى تظهير الكمبيالة بعد الاستحقاق فى القانون المصرى** : لم يشترط القانون التجارى المصرى فى التظهير الناقل للملكية وقوعه قبل ميعاد

(١) سم ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ تق ١٠ ، ٣٦ وأول ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢٣ ، ٥٧ و١٧ أبريل سنة ١٩١٢ تق ٢٤ ، ٢٩٢

(٢) استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩٣٣ تق ٤٥ ، ١٥١ وبهذا المعنى القانون البلجيكى مادة ٢٦ من قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٧٢

(٣) لاثبات تاريخ التظهير أهمية خاصة فى القانون المختلط . وقد ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى أن إثبات أسبقية التظهير على ميعاد الاستحقاق لا يكون إلا بالبروتستو المحرر فى ميعاد الاستحقاق سم ٢ يونيه سنة ١٨٩٨ تق ١٠ ، ٣٠١ ؛ لكن القضاء المختلط عدل فيما بعد عن هذا الرأى ، وقضى باعتبار البيانات الواردة فى صيغة التظهير صحيحة وبخاصة التاريخ دون حاجة إلى تقوية هذا الدليل ببروتستو أو بغيره من المستندات ما دام هذا التاريخ لم تثبت عدم صحته سم ٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ تق ٢٦ ، ٧٥ و٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ تق ٣٧ ، ١١٦ و١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ، ٦ ، ٥٩ و٦ مايو سنة ١٩١٣ تق ٢٥ ، ٢١٦ وسم ٢٦ مارس سنة ١٨٩٣ تق ٥ ، ١٨٨ وسم ١٠ فبراير سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ١٥٦

الاستحقاق فهل يجوز إجراء هذا التظهير بعد حلول ميعاد الاستحقاق ؟ ذهب القضاء الفرنسى ، فى مستهل القرن التاسع عشر الى أن التظهير اللاحق للاستحقاق ينتج آثار حوالة الحقوق المدنية وقد أخذ بعض الشراح بهذا الرأى حتى مستهل القرن العشرين [١].

ويقول أنصار هذا الرأى إن الكمبيالة تحمل تاريخاً لاستحقاقها ، فاذا حل هذا التاريخ ودفعت قيمتها انقضى الحق الثابت فيها ، ولا محل بعد ذلك لتظهيرها واذا حل هذا الميعاد ولم تدفع قيمتها استحالت الى صك مدنى وفقدت صفتها التجارية الصرفية ككمبيالة ، ولا سبيل بعد ذلك الى تطبيق قواعد الصرف . واذا جاز للحامل تظهير هذا الصك فلا يكون التظهير ، فى هذه الحالة ، إلا دليلا على الحوالة ، ولا يكون للمحال من الحقوق أكثر مما للمحيل . ويضيفون الى ما تقدم أن الموقعين على الكمبيالة لا يلتزمون بالاعتراف بالمستفيد من التظهير اللاحق كدائن لهم [٢].

وليست هذه الحجج مقنعة ، ذلك أن اشتمال الكمبيالة على تاريخ الاستحقاق لا يفيد أن الكمبيالة تزول حياتها ككمبيالة فى هذا التاريخ ، إذ لا يوجد فى القانون أى نص يفيد زوالها فى هذا الميعاد ، أو أنها لا تخضع بعد هذا التاريخ لقواعد التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق . فالتفرقة بين التظهير قبل أو بعد ميعاد الاستحقاق هى تفرقة كلامية لا أثر لها فى القانون ، وتداول الكمبيالة بالتظهير لا علاقة له بتجارية الكمبيالة بل هو مترتب على طبيعة الصك الاذنى الذى قد يكون تجارياً أو مدنياً على حسب الأحوال ، وحلول ميعاد الاستحقاق لا يؤثر فى أى ركن من الأركان الجوهرية للكمبيالة ، ولا يغير من طبيعتها . كما أنه من الخطل القول بأن الموقعين على الكمبيالة قصدوا الالتزام فقط قِبَل الحامل فى ميعاد الاستحقاق ، والأخذ بهذا الرأى يقتضى أن يكون القانون حرم هذا التظهير بعد ميعاد الاستحقاق . لذلك أجاز القضاء الفرنسى صحة التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق ،

---

(١) نوجييه ج ١ بند ١٧٦ وباردیسی ج ٢ بند ٣٥١ و٣٥٢ وتالير وبرسرو بند ١٤٧٥ ولاكور وبوترون ج ٢ بند ١٣٠٢

(٢) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٣٠٢

وقضى بأنه ينتج النتائج التى تترتب على التظهير الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق [١]. وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالات فقد نص فى المادة ٢٠ على أن : « التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق ينتج نتائج التظهير السابق له » . وتسلم هذه الأحكام خاصة بأن المستفيد من هذا التظهير لا يحتج عليه بالدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على مظهره [٢] . وتقضى ضرورات الائتمان بالأخذ بهذه القاعدة ، وتتوقف سرعة تداول الكمبيالة قبل الاستحقاق الى حد كبير على سرعة تداولها بعد الاستحقاق . ولكى تقوم الأوراق التجارية بوظيفتها كعملة ائتمانية فى الدوائر التجارية يجب أن يوقن الحامل أن فى مقدوره الحصول على قيمتها فى أية لحظة من المدين الأصلى أو من المدينين الاحتياطيين ، أو بواسطة تظهير جديد . ولا يمكن الوصول الى هذا الغرض اذا كان المظهر اليه بعد ميعاد الاستحقاق ، بسبب عدم سريان قاعدة الاحتجاج بالدفوع ، يلزم بالقيام بتحقيقات بطيئة معقدة عن الظروف التى حاز فيها المظهر الكمبيالة . إنما يلاحظ أنه فى التظهير اللاحق على ميعاد الاستحقاق ، كما هو الحال فى التظهير السابق عليه ، لا يستفيد من قاعدة الاحتجاج بالدفوع ، الحامل السيء النية كما لو كان حامل الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق مديناً للمسحوب عليه ، وقصد الهروب من المقاصة وظهر الكمبيالة الى حامل يعلم بهذا الدفع .

وتظهير الكمبيالة بعد ميعاد الاستحقاق لا يحرم الموقعون عليها ، قبل ميعاد الاستحقاق ، من الاحتجاج فى مواجهة الحامل بسقوط حقه اذا تم التظهير بعد الاستحقاق ولم يحرر بروتستو عدم الدفع ، أو اذا لم تتبع فى حق هؤلاء الموقعين الاجراءات التى نص عليها القانون التجارى (م ١٦٢) .

وتعتبر الكمبيالة المظهرة بعد ميعاد الاستحقاق مستحقة الوفاء لدى الاطلاع [٣] ويتعين على الحامل المطالبة بقيمتها فى المواعيد القانونية المبينة فى المادة ١٦٠ تجارى

(١) نقض فرنسى التماس ٦ فبراير سنة ١٩٠٦ س ، ١٩٠٦ ، ١ ، ٦٥ وتعليق ايون كان ود ، ١٩٠٧ ، ١ ، ٢٢٦ وتعليق فاليرى . وليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٣٥ وفال بند ١٨٥٥ وبيشون ص ١٣٣ وما بعدها .

(٢) ٢٩ أغسطس سنة ١٨٥٤ د ، ١٨٥٤ ، ١ ، ٢٨٧ و٢١ يوليه سنة ١٨٥٥ د ، ١٨٥٥ ، ١ ، ٢٨٨ وباريس ٣٠ مارس سنة ١٩٣١ Chronique hebdomadaire du Rec. Sirey ١٩٣١ ص ٦٦

(٣) تعليق ليون كان على الحكم السابق (هامش ٢ ص ١١٣) .

محتسبة من تاريخ تظهيرها لا من تاريخ إنشائها ، وتعتبر هذه الكمبيالة بالنسبة للحامل كما لو كانت أنشئت من جديد وشبيهة بالكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع مع هذا الفارق وهو أن الموقعين السابقين على الكمبيالة يظلون ملتزمين نحو هذا الحامل .

ويثبت وقوع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق من مقارنة تاريخه بتاريخ الاستحقاق وإذا لم يذكر تاريخ التظهير صار هذا التظهير معيباً وكان الغرض منه توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الكمبيالة [١] .

وقد يحصل التظهير أحياناً بعد تحرير البروتستو وفى هذا تقول المادة ٢٠ من مشروع قانون الكمبيالات : « أما التظهير اللاحق لبروتستو عدم الوفاء أو الحاصل بعد انقضاء الأجل المحدد لتحريره فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق » .

§ ٨٥ — **اشتباه التظهير بحوالة الحق** : يشتبه التظهير بحوالة الحق وقد قوى هذا الاشتباه استعمال القانون كلمة تحويل أو حوالة للدلالة على التظهير ، وإذا كان بين العمليتين تشابه من حيث الغرض الذى يرمى إليه المحيل والمظهر إلا أنه يوجد بينهما فروق كثيرة نشرحها فيما يلى :

(١) **من حيث الشكل** : كانت الحوالة فى القانون المدنى الأهلى (م ٣٤٩) لا تقع إلا برضاء المدين كتابة على أن لا يحتج بها على الغير إلا إذا كان تاريخ الورقة المشتملة على رضاء المدين ثابتاً بوجه رسمى وكانت فى القانون المختلط تتم بتقابل إرادة العاقدين ، إنما لا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا باعلان المدين بمعرفة محضر

---

(١) قانون مقارن : يقضى قانون التجارة للجمهورية التركية بأن التظهير بعد الاستحقاق يحدث نفس الأثر الذى يحدثه التظهير قبل ميعاد الاستحقاق إنما إذا حصل التظهير بعد تحرير بروتستو عدم الدفع أو بعد انقضاء ميعاد تحرير البروتستو كان حكمه كحوالة الديون (٥٤٥) وبهذا المعنى القانون السويسرى (م ٧٣٤) والقانون الألمانى (م ١٦) ويقضى القانون البلجيكى بأن التظهير الحاصل بعد الاستحقاق يكون حكمه كالحوالة الحاصلة لشخص معين بمعنى أن الدفوع التى كان يجوز إبداؤها فى مواجهة الحامل وقت الاستحقاق يمكن الاحتجاج بها على المحال إليه ، قانون ٢٨ مايو سنة ١٨٧٢ م ٢٨ وبهذا المعنى القانون الانجليزى م ٣٦ فقرة ٢ ؛ ويقضى القانون الموحد م ٢٠ بأن التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق ينتج نفس الآثار التى تنتج من التظهير الحاصل قبل الاستحقاق . إنما إذا حصل التظهير بعد تحرير بروتستو عدم الوفاء ، أو بعد انقضاء مواعيد تحريره سرت عليه أحكام الحوالة المدنية وهو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالة .

أو بقبول المدين الحوالة بكتابة ثابتة التاريخ بوجه رسمى (م ٤٣٦ مدنى مختلط) وقد اطرح القانون المدنى الجديد المبدأ الذى اختاره القانون المدنى الأهلى واختار المبدأ الحديث الذى يجيز أن يظل المدين بالحق المحال به بمعزل عن تعاقد المحيل والمحال إليه إذ أن المحال عليه يستوى لديه استبدال دائن بدائن آخر .

لذلك نصت المادة ٣٠٣ على أن تتم الحوالة بدون حاجة إلى رضاء المدين ثم نصت المادة ٣٠٥ على أن لاتكون الحوالة نافذة قبل المدين أو الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ . أما التظهير فيتم بمجرد كتابة صيغة التظهير على ظهر الصك ، وتكون حجة على الغير دون اتخاذ أى اجراء آخر .

(٢) من حيث الضمان : لا يضمن المحيل وفاء الدين فى الحوالة (مادة ٣٠٩ مدنى جديد)[1] وإنما يضمن وجوده فقط ، أما الساحب أو المظهر فهما يضمنان بحكم القانون يسر المسحوب عليه ويجوز الرجوع عليهما فى حالة عدم قبول الكمبيالة أو دفع قيمتها (م ١٣٧ تجارى) .

(٣) من حيث الدفوع : يجوز للمدين المحال عليه أن يتمسك قبل المحال بكل الدفوع التى يستطيع أن يحتج بها على الدائن المحيل (م ٣١٢ مدنى جديد) . أما التظهير فهو يمحو كل الدفوع التى من هذا القبيل ولا يجوز للمسحوب عليه أن يتمسك قبل المظهر اليه بأى دفع له قبل الساحب تطبيقاً لقاعدة تطهير التظهير للدفوع ، أى قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل بالدفوع . وسيأتى الكلام فيها تفصيلا فى بند ٩١ وما بعده .

الفرع الثالث

فى نتائج التظهير الناقل للملكية

§ ٨٦ — **تقسيم** : يترتب على التظهير الناقل للملكية ، أى التام ، نقل ملكية الكمبيالة ، وضمان التظهير ، وتظهير الدفوع purge des exceptions أى عدم الاحتجاج على الحامل بالدفوع بسبب التظهير .

---

(١) « لا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان . وإذا ضمن المحال يسار المدين فلا ينصرف هذا الضمان إلا إلى اليسار وقت الحوالة مالم يتفق على غير ذلك » .

المبحث الأول — فى نقل ملكية الكمبيالة

§ ٨٥ — نقل الملكية : ينقل التظهير ملكية الكمبيالة الى الحامل . وفى هذا تقول المادة ١٣٣ تجارى : « . . . أما ملكية الكمبيالة التى يكون دفعها تحت الاذن فتنتقل بالتحويل » . ويعطى التظهير للحامل حق مطالبة كل من وقع الكمبيالة أو قبلها أو ظهرها بالوفاء [1] ونحب أن نلفت النظر الى هذا الأثر الجوهرى للتظهير . فما يتملكه الحامل ، ليس هو حق المظهر قبل مظهر سابق أو قبل الساحب ، ولكنه يتملك حقاً خاصاً droit propre ذا طبيعة خاصة ، ويتولد هذا الحق من تحرير صك فى صورة كمبيالة لمصلحة كل من يصير مالكا لها بعد ذلك .

ولا يفقد المظهر كل حقوقه الصرفية . ولكن حقوقه تزول بصفة وقتية . فالمظهر يتلاشى شخصه أمام المظهر إليه ، ويصير ضامناً لهذا الأخير . ولكن حق المظهر يبعث من جديد إذا أوفى إلى الحامل بمقتضى دعوى الضمان التى للحامل قبله ويكون للمظهر حق الرجوع على المدين الأصلى فى الكمبيالة .

ولا يتملك الحامل الدين الصرفى الثابت فى ذات الكمبيالة فقط بل كل الحقوق الملحقة بالكمبيالة ويستفيد من كل الضمانات العينية أو الشخصية المتصلة بها ، عملا بقاعدة الفرع يتبع الأصل . فقد يكون وفاء الكمبيالة مضموناً برهن منقول كما لو باع تاجر اسكندرى بضاعة إلى تاجر انجليزى مقيم فى لندن وسحب عليه كمبيالة بالثمن ثم سلم الكمبيالة إلى صيرفى لخصمها ورهن له البضاعة المبيعة المبينة فى سند الشحن الممثل للبضاعة (الكمبيالة المستندية) فاذا أعاد الصيرفى خصم الكمبيالة وظهرها إلى صيرفى ثان استفاد هذا الأخير من الرهن وكان شأنه كالصيرفى الأول ، وعد قبطان السفينة حائزاً للبضاعة على وجه الرهن لذمة الصيرفى . وتقول المادة ٣٠٧ مدنى جديد : « تشمل حوالة الحق ضماناته كالكفالة والامتياز والرهن ، كما تعتبر شاملة لما حل من فوائد وأقساط » .

وقد يقرر الساحب رهناً تأمينياً عند إنشائه الكمبيالة على عقاره لمصلحة المستفيد . ويستفيد الحملة اللاحقون من هذا الرهن إنما يجب على الحامل أن يخطر

(١) نقض فرنسى أول فبراير سنة ١٩٢٨ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ص ١٣٢

مكتب الشهر العقارى بمحل إقامته توقعاً لاجراءات التطهير التى قد يقوم بها مشترى العقار [١]
ويجيز القانون المدنى المصرى توقيع رهن تأميني ضماناً لفتح اعتماد (م ٦٥١/ ٦٨٥ مدنى و١٠٤٠ مدنى جديد) [٢] فاذا تسلم الصيرفى فاتح الاعتماد créditeur كمبيالة من عميله المفتوح له الاعتماد crédité ثم ظهرها الصيرفى إلى الغير، استفاد حامل الكمبيالة، بمقدار قيمة الكمبيالة، من الرهن المقرر ضماناً لفتح الاعتماد [٣].

§ ٨٨ — حق الامتياز: يستفيد المظهر إليه من حق الامتياز المتصل بالدين الصرفى. فاذا سلم الساحب إلى الغير كمبيالة وفاء لثمن عقار ترتب حق حامل الكمبيالة على ثمن العقار بمقدار قيمة الكمبيالة. إنما يتعين عليه أن يثبت مصدر هذه الكمبيالة، وعلاقة العلة بالمعلول cause à effet بين بيع العقار والالتزام الصرفى للساحب، إذ لا يكفى للتدليل على ذلك بذكر وصول القيمة فى الكمبيالة.

§ ٨٩ — مقابل الوفاء: يعتبر مقابل الوفاء ضماناً للمظهر إليه ويقضى القانون التجارى المصرى بملكية الحامل لمقابل الوفاء بمجرد التظهير ولنا عودة إلى هذا الموضوع (بند ١٢٣) وتقول المادة ١٤ من مشروع قانون الكمبيالات: «ينقل التظهير جميع حقوق الكمبيالة» [٤].

المبحث الثانى — فى الضمان

§ ٩٠ — الضمان: يضمن المظهر لمن ظهر إليه الكمبيالة ولكل حملتها المستقبلين دفع قيمتها بمعرفة المسحوب عليه وكذلك يضمن قبول الكمبيالة وشأنه كالساحب، وفى هذا تقول المادة ١٣٨: «ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن» ويلاحظ أن الضمان ينصب هنا على كل القيمة الاسمية للكمبيالة.

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٢٧ ولاكور وبوترون بند ١٢٢٤ وفال بند ١٨٧٠

(٢) «يجوز أن يترتب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالى كما يجوز أن يترتب ضماناً لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد فى عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذى ينتهى إليه هذا الدين».

(٣) بواتيل رقم ٨٨٨ وليون كان ورينولت رقم ٧٣١

(٤) تقضى المادة ١٤ من القانون الموحد بتملك المظهر إليه كل الحقوق المترتبة على الكمبيالة وبهذا المعنى القانون الايطالى م ١٨ والقانون التركى م ٥٣٩ والقانون الفرنسى م ١١٨

§ ٩١ — **شرط عدم الضمان** : ليس الضمان متعلقاً بطبيعة التظهير فيجوز الإتفاق على استبعاده [١] ويمكن اعتبار شرط عدم الضمان clause de non garantie ou à forfait بأنه نوع من التأمين على عسر المسحوب عليه يجعل المظهر فى مأمن من مطالبته بقيمة الكمبيالة فى مقابل تنازله عن جزء من قيمتها إلى المظهر إليه بصفة جعل للتأمين prime لـكن التأمين يقتضي صدق المستأمن لذلك يتعين على المظهر أن يخبر المظهر إليه بكل عناصر الخطر ، وأن لا يخفى عنه المعلومات المعروفة له عن حالة المسحوب عليه كما لو كان يعلم وقت التظهير أن المسحوب عليه فى حالة توقف عن الدفع ، فان لم يخطر المظهر إليه بذلك أخل بواجب الصدق والاستقامة وصار شرط عدم الضمان باطلا (تالير بند ١٤٦٧) ولا يستفيد من شرط عدم الضمان إلا المظهر الذى وضعه فقط ، تطبيقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات » .

ولا يخلى شرط عدم الضمان مسئولية المظهر عن ضمان وجود الدين كما لو كانت الكمبيالة مزورة . ويوضع هذا الشرط للأغراض الآتية :

١ — إذا رغب تاجر فى الشراء بأجل و كان البائع غير واثق من قدرة المشترى على الوفاء فى ميعاد الاستحقاق فيتفق على أن يسحب المشترى كمبيالة على مصرفه (والفرض أن هذا المصرف يثق فى الساحب) لمصلحة البائع ولاذنه ثم يظهر هذا الأخير الـكمبيالة للمصرف بلا ضمان .

٢ — الوكيل بالعمولة الضامن مسئول عن إعسار المشترى وقد يتفادى الوكيل هـذه المسئولية الخطيرة بسحب كمبيالة لاذنه علي المشترى ثم يظهرها إلى صيرفى بشرط عدم الضمان فيتحمل هذا الأخير إعسار المسحوب عليه .

المبحث الثالث — عدم جواز الاحتجاج بالدفوع [٢]

§ ٩٢ — **فى قاعدة عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفوع** : من أهم الآثار المترتبة على شرط الاذن والتظهير عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفوع

---

(١) ولا يجوز الاحتجاج بشرط عدم الضمان إلا إذا كان منصوصاً عليه فى صيغة التظهير فاذا حرر هذا الشرط فى ورقة مستقلة عن الـكمبيالة فلا يجوز الاحتجاج به على من كان أجنبياً عن هذا الاتفاق (سم ٢٥ يناير سنة ١٩١١ تق ٢٢ ، ١٢٢) .

(٢) Guinel : Etude sur l'opposabilité et la non-opposabilité des exceptions = dans les titres à ordre, Rennes, 1903, — Pichon : De l'inopposabilité des

ومقتضاها أن الحامل إذا طالب المدين بالكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع أو أوجه الدفاع التى كان فى مقدور المدين الاحتجاج بها فى مواجهة المستفيد أو أحد حملة الكمبيالة السابقين بسبب العلاقات الشخصية بين هذا المدين وهؤلاء الأخيرين . ويعبر عن هذه القاعدة أحيانا بأن التظهير يطهر الكمبيالة من الدفوع[١] ، وقد أخذ مشروع قانون الكمبيالات بهذه القاعدة فنص فى المادة ١٧ على أنه ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكمبيالة أن يحتجوا على حاملها بأوجه الدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ، ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

§ ٩٣ — **فى أساس القاعدة** : لم يشر القانون التجارى إلى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، ومع ذلك قد أقرها الفقه والقضاء وظل العمل بها متواصلا منذ القانون الفرنسى القديم بسبب فوائدها فى الأوراق التجارية ، إذ كيف تقوم الكمبيالة بوظيفتها فى تسوية العمليات التجارية ، وكيف تقوم مقام النقود فى الوفاء ، وكيف تغنى عن نقل النقود إذا تعرض الحامل لخطر الاحتجاج عليه بالدفوع التى يمكن الاحتجاج بها فى مواجهة من ظهر إليه الكمبيالة ، وكيف يستطيع المستفيد أو المظهر استخدام الكمبيالة كأداة ائتمان إذا استطاع الموقعون على الكمبيالة الاحتجاج على الصيرفى الخاصم بأسباب بطلان التزام المسحوب عليه أو فسخه قبل الساحب أو قبل حامل سابق . وبدون هذه القاعدة لا تتمكن البنوك من خصم الأوراق التجارية والتعامل بها ، إذ كيف يتيسر لها أن تحقق العلاقات غير الصرفية التى كانت قائمة بين المدينين من جهة وبين من آلت اليهم الأوراق التجارية من جهة أخرى ، فى وقت إنشاء هذه الأوراق أو تظهيرها .

---

exceptions au porteur d'un titre à ordre, thèse, Paris, 1904.—Caillot : Du= principe de l'inopposabilité des exceptions au porteur d'un effet de commerce, th. Aix, 1930. — Thaller : Ann. de dr. com., "De la nature juridiqué du titre de crédit. 1906-1907". — Esmein : Etude sur le régime juridique des titres à ordre et au porteur, Revue trimes., 1921, p. 5 et s. — Bréthe : Théorie juridique des titres à ordre, Revue trimes., 1921, p. 637 et s. — Debray : De la clause à ordre, thèse, Paris, 1892.

(١) L'endossement vaut purge

ولم يقف الفقه والقضاء عند حد الاقرار بالفائدة العملية لهذه القاعدة بل أخذا في تبريرها نظرياً وإرجاعها الى ماهية الكمبيالة ، ففسرها بعض الفقهاء كما سبق القول ، بحوالة الحق ، وهي لا تكفي لتفسير قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، إذ المعروف في الحوالة أن المدين يستطيع أن يدفع في مواجهة الحامل بالدفوع التي له قبل المحيلين السابقين (مادة ٣١٢ مدني جديد[1]) . لذلك قال أنصار هذا الرأي تفسيراً لنظرية عدم الاحتجاج بالدفوع إن المسحوب عليه بقبوله الكمبيالة يقبل سلفاً كل الحوالات المستقبلة وينزل عن التمسك ، قبل كل حامل جديد ، بالدفوع التي يستطيع الاحتجاج بها قبل الملاك السابقين للكمبيالة ، وليس لهذا الرأي سند قانوني فالدفع الوحيد الذي لا يمكن الاحتجاج به بسبب قبول المسحوب عليه هو ما أشارت اليه المادة ٣٦٨ مدني جديد[2] . أما ما عدا ذلك من الدفوع فليس من المفهوم أن يحرم منها ، طبقاً لقواعد الحوالة ، المسحوب عليه القابل ، زائداً الى هذا أن القبول اذا كان مشوباً بعيب في السبب ، أو بعيب في الرضا كان تنازل القابل عن هذه الدفوع باطلا ، وبذلك يضيق مدى هذه القاعدة . كذلك لا تصلح نظرية الانابة في الوفاء ، التي قال بها الأستاذ تالير ، لتفسير هذه القاعدة ، فقد اعتبر إنشاء الكمبيالة إنابة وأن التظهير إنابة من الباطن sous-délégation يكون فيها المسحوب عليه والمظهرون نوابا délégués ، ولكنهم يكفلون في الوقت نفسه للحامل دين الساحب ويضمنون الوفاء في جميع الأحوال ، وأن سبب تعهدهم ليس هو العلاقات التي قد تجمعهم بالشخص المضمون ، ولكن الرغبة في مساعدة الغير . وتقوم هذه النظرية على افتراض وجود هذه الارادة لدى الموقع وهي لم تقع البتة في خاطره . ذلك أنه لا يلتزم التزاماً صرفياً إلا وفاء لالتزام سابق أو للاستيلاء على قرض ، ولا يقصد من توقيعه أن يكفل ديناً مقرراً في ذمة الغير . ولا يجوز

---

(١) « للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه ، كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة » .

(٢) إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التي كان له أن يتمسك بها قبل قبوله للحوالة ولا يكون له إلا الرجوع بحقه على المحيل أما إذا كان المدين لم يقبل الحوالة ولكن أعلن بها ، فلا تمنعه هذه الحوالة من أن يتمسك بالمقاصة .

أن تسند اليه إرادة التنازل عن الاحتجاج فى مواجهة الدائن الجديد بالدفوع التى له قبل الدائن القديم .

كما أن نظرية الارادة المنفردة لا تصلح لتفسير قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع لأنه اذا صح أن الكمبيالة تمثل حقاً مجرداً وأن التزام المحرر لا يحمل سببه ، وأنه لا يجوز الاحتجاج على الحامل الحسن النية بانعدام السبب أو بعدم مشروعيته ، لكن الحال يختلف فى الدفوع المبنية على عيب فى الرضا . إذ أنه ليس مما يؤبه له أن يلتزم المدين بعقد أو بارادته المنفردة قبل كل مالك للكمبيالة ، ففى كلتا الحالتين ، لا يكون لوعده قيمة إلا اذا سلم من كل بطلان . من أجل ذلك يستطيع الموقع أن يمتنع عن الوفاء محتجاً قبل الحامل أو المظهرين بعدم أهليته .

ويرى بعض الشراح أن الالتزام بدفع الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ليس التزاماً تعاقدياً بل هو التزام قانونى يتصل بقاعدة مسئولية الانسان عن الاعمال التى تلحق ضرراً بالغير حتى لا ينهار النظام العام [1] وأن الموقع على ورقة تجارية يلحق ضرراً مخلا بالنظام العام إذا غرر بالغير فاحتفظ ، بعد التزامه ، بحق الاحتجاج على الحامل الحسن النية ببطلان أو بفسخ التزامه . لذلك يكون من المتعين حرمانه من هذه الدفوع واعتباره ملتزماً بصفة قطعية بمجرد توقيعه الكمبيالة فلا يؤثر انعدام السبب ، أو السبب غير المشروع أو الغلط أو الغش أو الاكراه فى صحة التزام فرضه القانون على المدين ونتج من ذات الكمبيالة . فكما أن الجرس الكهربائى يدق بمجرد اللمس ولو تم ذلك خطأ ، فكذلك توقيع كمبيالة يولد كل النتائج التى قررها القانون .

ويعاب على هذه النظرية أنها لا تستند الى أى نص فى القانون ، وذلك أن المادة ١٦٣ مدنى جديد تفترض الغش أو الرعونة أو الاهمال الصادر من الفاعل . لذلك يكون من المبالغة القول بأن الموقع يلتزم بارادة المشرع .

ولا يلتزم الموقع طبقاً للقانون إلا اذا وقع خطأ . لكن الموقع لا يعتبر مخطئاً اذا طلب إعفاءه من التزام نتج عن عيب فى الرضا ، أو ليس له سبب ولو عرّض بهذه الكيفية الغير الى ضرر .

---

(1) Valéry : Annales de Droit Commercial, 1923, p. 186

والحقيقة أن كل هذه النظريات القانونية وغيرها لاتفسر تماما قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . ويجب الاقرار بأن مردها الى اعتبارات عملية تقضي بتيسير تداول الكمبيالة وتمكينها من القيام بوظائفها الاقتصادية ، واعفاء الحامل ، الذى تسلم كمبيالة وفاء لدين أو تسلمها على وجه الخصم ، من اجراء تحقيقات طويلة وشاقة أو مستحيلة ، كما تقضى هذه الاعتبارات بتفادى المباغتة الأليمة التى قد يلقاها الحامل فى ميعاد الاستحقاق ، وهى الاحتجاج عليه بدفع مبنى على بطلان أو فسخ أو انقضاء التزام المدين فى الكمبيالة (المدين الصرفى) وبهذه الكيفية فقط يقبل الناس على التعامل بالكمبيالة ، وتتداول من يد إلى أخرى كالعملة الورقية ، وتقبل البنوك خصمها . لذلك تعتبر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع بأنها حجر الزاوية فى الكمبيالة [1] . وأنها ضرورة لازمة لا تقل أهميتها عن تضامن الموقعين على الكمبيالة .

§ ٩٤ — **فى شروط تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع** : يشترط لجواز عدم الاحتجاج بالدفوع توافر الشروط الآتية :

(١) أن تشتمل الورقة التجارية على شرط الاذن وإلا تعذر تظهيرها .

(٢) أن يحصل الحامل على الورقة التجارية بطريق التظهير لا بطريق الحوالة المدنية [2] .

(٣) أن يكون التظهير تاماً أى توافرت فيه شروط التظهير الناقل للملكية .

(٤) أن يكون الحامل حسن النية . لايكفى لامكان الاستفادة من قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع أن يكون الحامل مالكا جدياً للكمبيالة بل يجب أن يكون حسن النية . ولكن ماهو حسن النية ، أو بالأحرى ماهو سوء النية ؟ ذهب فريق من الشراح الى أنه لايكفى أن يعلم الحامل بوجود الدفع exception بل يجب

---

(1) Thaller : Annales de Droit Commercial, "De la nature juridique du titre de crédit", 1906-1907.

(٢) سم ٥ يونيه سنة ١٨٧٨ مجموعة رسمية مختلطة ٣ ، ٢٧٣ وسم ٢١ يونيه سنة ١٩٢٨ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٨٠ ، ١٩٦ وسم ١٤ يناير سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٥٩ — ١٥٨

أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين المظهر بقصد الاضرار بالمدين . ويبدو وجه الضرر من تمكين الحامل من قبض قيمة الكمبيالة من المدين الذى كان له الحق فى الامتناع عن الوفاء لولا حصول التظهير . وتواطؤ الحامل هو الذى يترتب عليه براءة ذمة المدين[١] . ويعترض على هذه النظرية بأنها تستند إلى عناصر نفسية يتعذر استقصاؤها ، كما أن المدين من جهة أخرى لا يستطيع الاحتجاج بعيوب خفية للتخلص من التزامه وإلا حرم الحامل من كل ضمان ، وتعذر تداول الكمبيالة لعدم استطاعته إجراء التحقيقات اللازمة في وقت التظهير لكشف هذه العيوب . ولكن اذا علم الحامل فى وقت تظهير الكمبيالة اليه سبب بطلان التزام المدين فلا يستطيع الادعاء بأنه فوجىء بهذا الدفع . ومن ثم فلا معنى لحرمان المدين من الاحتجاج بهذا الدفع . لذلك يرى بعض الشراح[٢] أن مجرد العلم بالدفع exception يكفى لاعتبار الحامل فى جميع الأحوال سيء النية ، ولا يستطيع التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع إلا اذا جهل العيب اللاحق بالكمبيالة فى وقت تسليمها اليه[٣] ويفترض توافر حسن النية لدى الحامل ، وعلى المدين الذى يبغى التخلص من وفاء الكمبيالة تقديم الدليل المثبت لعلم الحامل بالعيب[٤] وذلك بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك القرائن ، لأن المطلوب إثباته هو واقعة مادية لا تصرف قانونى ، وقد أخذ القضاء بنظرية مجرد العلم[٥] .

وإذا لم يتوافر فى التظهير شرط من الشروط السالفة الذكر عد التظهير معيباً وكان الغرض منه التوكيل ، ولا يترتب عليه نقل ملكية الكمبيالة ، وتبعاً لا تسرى عليه قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفوع .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٣٠ ولاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٩٩ وفونتين بند ٥١٢ وبهذا المعنى L'Egypte judiciaire ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٣ للأستاذ إيلى .

(٢) نوجييه بند ٧٢٢ وبواتيل بند ٧٥٧ وفال بند ١٩٣٣ وبيشون ص ١٥٣ وبريت ، مجلة القانون المدنى ١٩٢٦ ص ٦٩٦

(٣) سم ٦ يونيه سنة ١٩٢٣ جازيتة المحاكم المختلطة ١٤ ، ٢٢٠ — ٣٤٢

(٤) سم ٢٨ يناير سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٧٣ — ١٨٣ وتق ج ٤٤ ، ٣١٦

(٥) Simple connaissance نقض فرنسى ١٩ مارس سنة ١٩٠٢ د ، ١٩٠٣ ، ٤٤٨١ و٢ فبراير سنة ١٩٠٤ د ، ١٩٠٤ ، ١ ، ٤٩٢ واستئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ جازيتة المحاكم المختلطة ٦ أبريل سنة ١٩٣٢ ، ٢٤ ، ٥٣ — ٨٤

§ ٩٥ — **تقسيم** : ليست قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع أى تطهير الدفوع بسبب التظهير مطلقة . فهناك دفوع يحتج بها على الحامل الحسن النية ، أى لا يطهرها التظهير .

§ ٩٦ — **فى الدفوع التى يحتج بها على الحامل** : وهى الدفوع التى لا يطهرها التظهير ويجوز الاحتجاج بها على الحامل ولو كان حسن النية ، وهى العيوب الشكلية الظاهرة والشروط الاختيارية وعدم أهلية الموقعين والتوقيع بلا تفويض ، والتزوير .

(ا) **العيوب الشكلية أو الظاهرة** : وهى العيوب التى تنشأ من شكل الكمبيالة بسبب عدم استيفائها الشروط القانونية المقررة قانوناً كعدم ذكر تاريخ إنشاء الكمبيالة ، أو محل الوفاء أو عدم ذكر وصول القيمة . وليس للحامل فى هذه الأحوال المطالبة بالحقوق التى تعطيها الكمبيالة ، إذ أن واجب الحامل عند تلقيه الكمبيالة هو فى أن يتحقق من استكمال الكمبيالة الشروط الشكلية فاذا لم تستوف أحد البيانات الالزامية صارت باطلة ككمبيالة ، وقد تستحيل إلى سند إذنى أو إلى سند عادى على حسب الأحوال [١] .

(ب) **الشروط الاختيارية** : إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف أو على شرط عدم الضمان أو غير ذلك من الشروط فلا يستطيع الحامل استبعاد تطبيق هذه الشروط محتجاً بجهله ، أو حسن نيته إذ أن الاطلاع على الكمبيالة يكفى لاحاطته علماً بها . كذلك اذا اشتملت الكمبيالة على إبراء كلى أو جزئى استطاع المدين الأصلى الاحتجاج بهذه المخالصة فى مواجهة المالك الحالى للكمبيالة .

(ج) **نقص الأهلية** : يستطيع الموقع على الكمبيالة سواء أكان ساحباً ، أم مسحوباً عليه قابلا أم مظهراً أن يحتج بنقص أهليته قبل كل شخص وقد يعترض على هذا الرأى بأن هذا العيب خفى . لكن الحماية التى منحها القانون لناقص الأهلية لا تكون موفية بالغرض إذا كان يكفى للهروب من نتائجها توقيع

---

(١) تالير وبرسرو بند ١٤٧١ ولاكور بند ٢٢٩١ واسمان مجلة القانون المدنى ١٩٢١ ص ٣١

ورقة تجارية . ولا يجوز أن تضحى مصلحة القاصر أو المعتوه لضرورات الائتمان . لذلك يجب على الحامل أن يتحقق من أهلية الموقعين على الكمبيالة وإلا تحمل النتائج المترتبة على إهماله . ومن ثم يبحث القاضى فيما اذا كان هناك إهمال من الحامل أو إذا كان الخطأ من النوع الذى لا يمكن تلافيه ليكون الحامل فى مأمن من نتائج البطلان المترتب على عدم أهلية من وقّع الكمبيالة .

(د) **التوقيع بلا تفويض** : قد يوقع مدير شركة كمبيالة بدون أن يكون له حق تحميل الشركة التزامات بتوقيعه ، وقد ينص القانون النظامى للشركة على أن الأوراق التجارية المسحوبة أو المقبولة أو المظهرة باسم الشركة يجب أن تحمل توقيع عضوين من أعضاء مجلس الادارة ، أو مديرين . فلو قبل شخص كمبيالة وفاء لدينه أو على وجه الخصم ، وهى لا تحمل إلا توقيعاً واحداً جاز للشركة أن تمتنع عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ، مادام الشرط الآنف الذكر قد أشهر[١] . واذا لم ينص القانون النظامى على من يكون له حق التوقيع أو على مدى هذا الحق توقفت صحة الكمبيالة على قيمتها فاذا كانت قيمتها طفيفة التزمت الشركة بها تمكيناً للمدير من مواجهة الالتزامات اليومية للشركة . لكن الشركة لا تلتزم قبل الغير اذا حصل المدير بهذه الوسيلة على مبلغ طائل يزيد على الحاجات العادية للشركة ويعرض توازنها المالي للخطر .

واذا لم يتجاوز المدير سلطته ، ولكنه سحب كمبيالة لمصلحته الشخصية التزمت الشركة قبل الحامل الحسن النية ، لأن السيد مسئول عن أعمال خدمته (م ١٥٢/١٢٤ مدنى و١٧٤ مدنى جديد) .

(ه) **التزوير** : يحتج بالتزوير على كل حامل ولو كان حسن النية ، سواء أكان التزوير بتقليد التوقيع أم بتغيير أحد بيانات الكمبيالة ، لأن الانسان لا يلتزم إلا بفعله[٢] فيجوز لمن زور توقيعه أن يحتج بالتزير على الحامل[٣] .

§ ٩٧ — فى الدفوع التى لا يحتج بها على الحامل الحسن النية :

لا تبدو عيوب الكمبيالة بمجرد الاطلاع عليها ، كما أنه لا يمكن إلزام المتعامل بالكمبيالة باجراء تحقيقات طويلة وشاقة وإلا تعذر التعامل بها وتعطلت وظيفتها الاقتصادية .

---

(١) استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٩٠٦ تق ١٨ ، ١٠٣ وسم ١٧ يونيه جازيتة المحاكم المختلطة ١٤ ، ٢٢٥ — ٢٥٤

(٢) Nul ne peut être tenu sans son fait.

(٣) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٠٠ وسم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٤ تق ج ١٧ ، ٤٣ وسم ٥ ديسمبر سنة ١٩٠٦ تق ج ١٩ ، وسم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٢ تق ج ٢٣ ، ٢٧

ويحسن أن نفرق بين الدفوع التى يترتب عليها بطلان التزام المدين والدفوع التى يترتب عليها انقضاء التزامه بسبب طارىء ثم يزيل التظهير بطلان التزام المدين، أو يبعث الحياة الى الالتزام المنقضى .

(١) فى الدفوع المترتبة على بطلان التزام المدين: وهذه الدفوع تكون دائماً معاصرة لنشوء الالتزام . وقد تنشأ دفوع من اتفاق حاصل بين الساحب والمستفيد، أو بين مظهر ومظهر اليه وقت تظهير الكمبيالة، كاتفاق الساحب والمستفيد على عدم مطالبة هذا الأخير للمسحوب عليه بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق بل فى ميعاد لاحق له، أو توقيع الساحب كمبيالة مجاملة للمستفيد. وهذه الاتفاقات وما يماثلها لا يجوز الاحتجاج بها على الحامل الحسن النية الذى لا علم له بها .

لكن الغالب أن المدين يدفع دعوى الحامل ببطلان التزامه، كانعدام السبب أو مخالفته للحقيقة، أو عدم مشروعيته، أو انعدام أو فساد الرضا بعيب أو بطلان الالتزام الذى سحبت أو ظهرت الكمبيالة من أجله .

(٢) فى انعدام السبب: يكتب فى الكمبيالة سبب إنشائها أو تظهيرها، ويقتصر فقط على بيان وصول القيمة . وعلى كل فليس على الحامل أن يعنى بصحة أو صورية السبب، ولا يجوز الاحتجاج عليه بذلك .

(٣) فى السبب المخالف للحقيقة أو غير المشروع : اذا كان السبب غير صحيح أو غير مشروع ظل التزام الموقع قائماً قبل الحامل الذى جهل العيب اللاحق به [١] كما لو كان دين قمار [٢] أو اذا اشتملت الكمبيالة على ربا فاحش [٣] أو كانت محررة على وجه المجاملة، ففى كل هذه الأحوال يجوز للحامل الحسن النية المطالبة بالوفاء .

(٤) انعدام الرضا: قد يسلم شخص إلى آخر ورقة موقعة على بياض فيستفيد منها ويحيلها إلى كمبيالة . وقد لا تشتمل الكمبيالة على قيمتها سهواً من الساحب فيكتب المستفيد فيها قيمة أعلى مما هو متفق عليه، وقد تحرر أوراق فى صورة

---

(١) عرائض، نقض فرنسى ١٧ يوليه سنة ١٩٠٥ د ١٩٠٦، ١، ٧٢

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٣٠ وتالير بند ١٤٧٣ ولاكور وبوترون بند ٢٩٨

(٣) سم ٢٧ مارس سنة ١٩٠١ تق ١٣، ٢١٣ و١١ فبراير سنة ١٩٠٣ تق ١٥، ١٩٠

كمبيالة من باب المزاح ، أو كنموذج تعليمى . والمتفق عليه أن الموقع يلتزم التزاماً صرفياً بمقدار القيمة المكتوبة فى الكمبيالة [١] ولا يعتبر الموقع ملتزما بارادته لأنه راح ضحية سوء استعمال الثقة ، وإنما يعتبر ملتزماً التزاماً أساسه المادة ١٧٤ مدنى جديد لخطئه فى تسليم الغير ورقة تحمل توقيعه على بياض ، أو تسليمه كمبيالة ناقصة أو غير جدية .

(٥) **عيوب الرضا** : يفسد الرضا إذا كان نتيجة تدليس أو غلط أو إكراه ، وتقول المادة ١٢٣ / ١٩٣ مدنى : « لا يكون الرضا صحيحاً إذا وقع عن غلط أو حصل باكراه أو تدليس » (وراجع المواد ١٢٠ — ١٢٨ مدنى جديد) .

(ا) **التدليس** : قد يضع أحد الملتزمين توقيعه على الكمبيالة نتيجة تدليس أحد أشخاص الكمبيالة ، كما لو استعمل المستفيد طرقاً احتيالية تمكن بها من الحصول على توقيع الساحب ، أو قبول المسحوب عليه . وهذا العيب مفسد للرضا يجوز للساحب أو للمسحوب عليه الاحتجاج به على المستفيد (مادة ١٢٥ مدنى جديد) إنما إذا ظهرت الكمبيالة إلى حامل حسن النية ، فلا يجوز الاحتجاج عليه بهذا الدفع [٢] . وقد أخذ القضاء [٣] بهذه القاعدة واعتمد فى تبريرها على اعتبارات متعلقة بضرورات الائتمان حتى لا تنهار ثقة المتعاملين بأوراق تجارية [٤] .

---

(١) تالير وبرسرو بند ١٣٧٠ و١٤٦٩ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٣١ لاكور بند ١٢٩٧

(٢) بواتيل بند ٧٦٥ وتالير وبرسرو بند ١٤١٣ ولاكور وبوترون بند ١٢٩٦ وليون كان ٤ بند ١٢٩

(٣) نقض فرنسى ٤ فبراير سنة ١٨٨٩ س ، ١٨٨٩ ، ١ ، ٣٢٠ و ٥ نوفبر ٨٨٩ س ١٨٩٤ ، ١ ، ٤٠٧ وسم ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ١٣٣ و٢٢ يونيه سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ٣٧٩

(٤) تقضى قواعد القانون المدنى بأن التدليس لا يحتج به إلا على فاعله . وفى هذا تقول المادة ١٩٦/١٣٦ : « التدليس موجب لعدم صحة الرضا إذا كان رضا أحد المتعاقدين مترتباً على الحيل المستعملة له من المتعاقد الآخر بحيث لولاها لما رضى » وقد استنكر الشراح هذه القاعدة ، وقالوا بضرورة الاحتجاج بالتدليس على الغير (بلانيول ج ٢ بند ١٠٧٥) ونص القانون المدنى الجديد على أنه « إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس » (مادة ١٢٦ / ٢) .

(ب) الغلط : قد يغلط الموقع فى ملاءة الموقعين السابقين وبخاصة فى ملاءة الساحب فقد يفتتح ، بالقبول أو التظهير ، اعتماداً إلى تاجر استغرقت أصوله بالديون . وهذا النوع من الغلط لا يؤثر فى صحة التزام الموقع قبل الحامل . وقد يعتقد الموقع خطأ أنه مدين لمن تسلم منه الكمبيالة ويظهرها إليه وفاء لدين ثبت له فيما بعد أنه غير موجود ، أو انقضى فى وقت التظهير . ولكن كل هذا لا يقدح فى صحة التزامه قبل الحامل اللاحق الحسن النية . وقد يرد الغلط على صحة إمضاء سابقة كما لو وقع المسحوب عليه بالقبول استناداً الى إمضاء الساحب المزورة . ومن الطبيعى أنه إذا شاب الرضا هذا العيب برئت ذمة الموقع لأن شخصية الموقعين السابقين ، وهم ضامنون وفاء الدين لكل موقع لاحق ، هى الحافزة على الالتزام (مادة ٢١٢/٢ ب مدنى جديد) . لكن معظم الشراح لا يسلمون بهذا الرأى ، ويحرمون الملتزم من الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية [١] .

(ج) الاكراه : لايجوز للساحب أو أى موقع آخر الاحتجاج بالاكراه على الحامل الحسن النية [٢] الذى لم يكن له شأن فيما وقع من إكراه على الموقع .

ويتفق هذا الرأى مع ماذهب اليه القانون المدنى الجديد حيث نص فى المادة ١٢٨ على أنه « إذا صدر الاكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد » . لكن حسن نية الحامل تزول إن علم بهذا الاكراه (مادة ١٢٨ مدنى) لذلك لايعتبر الاكراه من الدفوع العينية in rem .

(د) فى بطلان العقد الذى من أجله سحبت أو ظهرت الكمبيالة : يرجع هذا البطلان إلى أسباب كثيرة منها عدم مراعاة الشروط الشكلية المقررة قانوناً لهذا العقد ، أو الصفة غير المشروعة أو المخالفة للآداب أو عيب فى رضا أحد العاقدين . ولا يجوز الاحتجاج بهذه الدفوع على حامل الكمبيالة الحسن النية الذى لاعلم له بالعلاقات التعاقدية السابقة بين مختلف الموقعين على الكمبيالة .

---

(١) تالير وبرسرو بند ١٤٧٧ و١٤٧٩ ولاكور وبوترون بند ١٢٩٦

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٢٩ و٢٠٢ وتالير وبرسرو بند ١٤٧١ (وقد عدلا عن آرائهما السابقة) وبيشون ص ١٢٣

§ ٩٨ — في الدفوع المترتبة على انقضاء الالتزام الصرفي : يحدث أن يحتج أحد الموقعين بدفع في ميعاد الاستحقاق كانقضاء التزامه قبل حامل سابق كما لو أوفى المسحوب عليه سلفاً قيمة الكمبيالة ثم ظهرت الكمبيالة وطالبه الحامل بوفاء قيمتها مرة ثانية ، أو إذا صار المسحوب عليه دائناً للمستفيد بمبلغ معادل لقيمة الكمبيالة . أو إذا أبرأ المستفيد المسحوب عليه من جزء من الدين أو إذا كان إنشاء الكمبيالة أو تظهيرها أو قبولها وفاء لثمن بضاعة ، ثم فسخ عقد البيع بعد ذلك .

والمتفق عليه بين الشراح أن الدفوع المستمدة من الوفاء والمقاصة ، والابراء ، والفسخ ، وعدم تنفيذ عقد ثنائي لا يجوز الاحتجاج بها على الحامل الحسن النية ، لأن الموقع على ورقة تجارية لا يلتزم بعقد فقط قبل من نشأت بينه علاقات مباشرة ، كالساحب والمستفيد والمظهر والمظهر اليه ، ولكنه يلتزم بارادته المنفردة قبل كل حملة الكمبيالة « المستقبلين » . ويكون لكل واحد منهم قبله حق خاص أساسه الرابطة الشخصية التي جمعت بينهما فاذا طرأت ظروف من شأنها انقضاء أو تعطيل حق أحد حملة الكمبيالة ، فليس لهذه الظروف أثر في حق الحملة الآخرين ، ولا في حق الحامل الأخير الحائز للكمبيالة . وزوال التزام الموقع قبل بعض حملة الكمبيالة لا ينهي التزامه بالوفاء قبل الحامل الأخير للكمبيالة .

قانون مقارن : نص القانون التركي في المادة ٥٤٢ على أن الملتزمين في الكمبيالة لا يجوز لهم الاحتجاج على الحامل بالدفوع المترتبة على علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بالحملة السابقين إلا إذا كان تداول الكمبيالة نتيجة تواطؤ . وقد جرى على هذا المعنى القانون البولوني (م ١٦) والتشيكوسلوفاكي (م ٨٧) والقانون السويسري (م ١٠٠٧) والقانون الألماني . أما القانون الانجليزي فقد فرق بين الحامل الشرعي holdér in due course والحامل غير الشرعي . وعدّ حاملا شرعياً من تسلم قبل ميعاد الاستحقاق كمبيالة كاملة مستوفية الشروط ودفع قيمتها دون أن يعلم أن الكمبيالة رفض قبولها أو أن ملكية الحامل السابق مشوبة بعيب . ويكون هذا الحامل في مأمن من كل دفع مترتب على عيب في ملكية حامل سابق أو من أي دفع شخصي كان في مقدور الموقعين على الكمبيالة الاحتجاج به

على هؤلاء الحملة (راجع Chalmer's ص ١٠٦ وما بعدها) . أما الحامل غير الشرعى فيجوز الاحتجاج عليه بكل الدفوع المترتبة على عيب فى ملكية الحملة السابقين ، أو الناتجة من علاقاتهم الشخصية السابقة ، لكن الحامل غير الشرعى يستطيع تظهير الكمبيالة إلى حامل شرعى يستطيع بدوره أن يحصل على ملكية صحيحة و كاملة . وقد تعرض القانون الفرنسى لقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . واشترط أن يكون الحامل شرعياً porteur légitime وهو الذى يستطيع أن يثبت تسلسل التظهيرات إلا إذا حصل الحامل على الكمبيالة بسوء نية أو إذا ثبت أنه عند حصوله عليها ارتكب خطأً فاحشاً (م ١٢٠) .

§ ٩٩ — **التظهير الجزئى**[1] : ليس لهذا التظهير أية أهميـــة عملية . وقد تساءل الفقهاء فيما إذا كان من الجائز أن يرد التظهير على جزء من قيمة الكمبيالة endossement partiel والجواب أن القانون لم يحرم هذا النوع من التظهير ، كما أن القانون المدنى لم يحرم الحوالة الجزئية . ولكن ما هو مركز الحامل فى ميعاد الاستحقاق إذا كان غير حائز للكمبيالة ؟ وكيف يستطيع المطالبة بالوفاء مع أن المسحوب عليه لايوفى إلا إذا تسلم الكمبيالة ؟ ومن جراء كل ما تقدم يسقط حق الحامل باعتباره حاملا مهملا . لذلك نرى اعتبار هذا التظهير باطلا حتى لا يتعرض المظهر إليه لخطر لم يقع فى خلده قبل حلول ميعاد الاستحقاق . وهذا هو ما قضى به القانون الموحد (م ١٢ فقرة ٢) وأخذ به القانون الفرنسى[2] (م ١١٧ فقرة ٥) ومشروع قانون الكمبيالات (مادة ١٢) .

§ ١٠٠ — **التظهير الشرطى** : لا يجوز تعليق التظهير على شرط حتى لا يتعلق مصير التزام المظهر على أمر مستقبل غير محقق الحصول ، ويصير تداول الكمبيالة أمراً عسيراً ، وتتعطل وظيفتها كأداة ائتمان ، ووسيلة للوفاء . ويعتبر التظهير

---

(١) نص القانون الانجليزى فى المادة ٣٢ فقرة ٢ على أن التظهير الجزئى لا ينقل ملكية الكمبيالة ويعتبر توكيلا بالقبض (شالمرز ص ١٣١) .

(٢) endossement conditionnel قضى القانون الموحد فى المادة ١٢ فقرة ١ باعتبار هذا الشرط غير مكتوب . وأخذ القانون الفرنسى بهذا الحل (م ١١٧ فرنسى) ونصها : « يجب أن يكون التظهير منجزاً . ويعتبر كل شرط علق عليه التظهير غير مكتوب » ويقضى القانون الانجليزى باهمال الشرط وصحة الوفاء إلى الحامل ولو لم يتحقق الشرط (م ٣٣) .

الشرطى باطلا لمخالفته للنظام العام ، فالمظهر إليه لا يستطيع المطالبة بالوفاء ما دام الشرط لم يتحقق ، وإذا قبض قيمة الكمبيالة تعين عليه ردها إلى المظهر . ونص مشروع قانون الكمبيالة على أنه : « يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط ، وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن » (مادة ١٢) .

§ ١٠١ — *فى نقل ملكية الكمبيالة بغير التظهير* : (١) ليس التظهير هو الوسيلة الوحيدة لنقل ملكية الكمبيالة ، فيجوز نقل ملكيتها بحوالة الحقوق المدنية إلا أن المتعاملين لا مصلحة لهم فى سلوك هذا السبيل بسبب طوله ونفقته لأنه يقتضى رضاء المدين أو إعلانه (بند ٨٣) ومن ناحية أخرى فان تداول الكمبيالة بهذه الكيفية ينتج فيما بين المتعاملين آثار الحوالة المدنية . فلا يضمن المحيل إلا وجود الدين فى وقت التحويل ، ولا يضمن الملاءة الحالية أو المستقبلة للمسحوب عليه أو غيره من الملتزمين بالكمبيالة . على أن المحيل أو الحامل قد يصل إلى هذه النتيجة بوضع شرط عدم الضمان (بند ٩٠) وهو ما يجعل تداول الكمبيالة بطريق الحوالة فرضاً نظرياً خالياً من الفائدة العملية . أما بالنسبة لمدينى الكمبيالة فلا تنتج الحوالة المدنية نتائج التظهير [١] فيستطيع المدين الاحتجاج فى مواجهة المحال عليه بالدفوع التى له قبل المحيل . ذلك لأن اللجوء إلى صور القانون المدنى يفيد إرادة المحيل أن تقتصر الحوالة على نقل حقه فقط قبل الموقعين على الكمبيالة . وأخيراً ليس للحوالة المدنية قبل الغير تلك القوة التى للتظهير [٢] . ومن المسلم به أنه إذا حولت الكمبيالة بالطرق المدنية ثم ظهرت بعد ذلك كانت الأولوية للمستفيد من التظهير [٣] .

٢ — كما أنه مما لا نزاع فيه أن ملكية الكمبيالة تنتقل بالميراث وبالوصية . وتؤول إلى الوارث أو الموصى إليه الملكية التامة للكمبيالة وتوابعها .

---

(١) بهذا المعنى نوجييه بند ٨٠١ وبواتيل ٧٣٧ و٧٤٧ و٧٥٤ وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٥٥ ، ومن رأيهما أن مركز المدين لا يتوقف على الشكل الذى تتخذه الحوالة ، بل إلى طبيعة الكمبيالة . ويبدو لنا أن الكمبيالة تتغير طبيعتها بسبب الشكل الذى تتخذه الحوالة .

(٢) استئناف مختلط ٣٠ فبراير سنة ١٩١٥ تق ١٤٥ و ٢ يونيه سنة ١٨٩٨ تق ١٠ ، ٣١٠ و ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٣٥٦ و ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ١٥١ وسم ٢١ يونيه سنة ١٩٢٨ تق ٤٠ ، ٤٥٣

(٣) ليسكو ، الأوراق التجارية ج ١ بند ٢٩٥

وإذا كان القانون التجارى أشار فى المادة ١٣٣ إلى انتقال ملكية الكمبيالة بالتظهير فليس معنى ذلك أن الكمبيالة لا تنتقل ملكيتها إلا بالتظهير بين الأحياء وإلا اضطر الحامل بمجرد تلقيه الكمبيالة أن يوقع عليها بامضائه ارتقاباً لوفاته ، وكل ما فى الأمر أن القانون تنبه فقط إلى التداول الاختيارى للكمبيالة بين الأحياء .

٣ — ويجوز أن تتداول الكمبيالة بالمناولة من يد إلى أخرى إذا كانت لحاملها أو إذا كانت مظهرة على بياض .

الفصل الثانى

فى التظهير التوكيلى

§ ١٠٢ — *فى الغرض من التظهير التوكيلى* : قد يرى مالك الكمبيالة بدلا من تظهيرها تظهيراً ناقلا للملكية ، أن يوكل شخصاً فى تحصيل قيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق . فالتاجر الذى لا يرغب فى قبض قيمة أوراقه التجارية حالا ، يسلمها إلى مصرف لتحصيل قيمتها وقيد المتحصل منها فى حسابه الجارى . وقد يبعث التاجر بالكمبيالة ، إذا كانت مسحوبة على الخارج ، إلى مراسله ، لنفس الغرض السالف الذكر . وتقوم البنوك بهذه العملية مقابل عمولة تستولى عليها من عملائها .

الفرع الأول

فى آثار التظهير التوكيلى

§ ١٠٣ — *فى آثار التظهير التوكيلى* : تسرى على هذا النوع من التظهير قواعد الوكالة ، يترتب على ذلك ما يأتى :

١ — يلتزم الحامل بتقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه فى ميعاد استحقاقها ويقدم إلى موكله حساباً عن وكالته بعد تحصيل قيمتها [1] ولا يجوز له أن يستبقى لنفسه ما قبضه من قيمتها ، وإذا لم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، التزم بتحرير

(١) وفى هذا تقول المادة ١٣٤ تجارى : « وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل » .

بروتستو عدم الدفع ، والرجوع على الملتزمين فى المواعيد القانونية ، وبالجملة يجب عليه رعاية مصلحة موكله كما يرعى مصلحة نفسه ، وإلا انشغلت ذمته بالمسئولية قبل موكله .

وتتلقى البنوك أحياناً كمبيالات لتحصيلها قبيل ميعاد الاستحقاق أو مستحقة الوفاء فى جهات نائية ، لذلك تنص البنوك فى النشرات الموجهة إلى عملائها على عدم مسئوليتها عن البروتستو الذى لايحرر فى الميعاد القانونى . فاذا ثبت علم العميل بهذا الشرط أخلى البنك من المسئولية . ولو أن هذا الشرط يرمى إلى تخلية المدين من خطئه [١] .

٢ — يجوز للمظهر أن ينهى الوكالة بالعزل (مادة ٧١٥ مدنى جديد) ويثبت عزل الوكيل بشطب صيغة التظهير أو بأية كتابة تفيد العزل بشرط أن يوقع المالك بذلك ولا يجوز أن يستفاد العزل من مستند آخر بل يجب أن يستفاد من ذات الكمبيالة.

وتنتهى الوكالة بوفاة الوكيل أو إفلاسه (مادة ٧١٤ مدنى جديد) . ونص القانون التجارى على حق المظهر فى استرداد الكمبيالة فى حالة إفلاس الحامل (مادة ٣٧٦) [٢] .

وذهب القضاء والفقه إلى أن وفاة أو إعسار أو إفلاس المظهر يترتب عليها انقضاء الوكالة [٣] تطبيقاً للمادة ٧١٤ مدنى جديد التى تقضى بانتهاء الوكالة إذا أصابت هذه الأحداث على السواء شخص الموكل أو الوكيل [٤] . وقد خرج المشروع عن هذه القاعدة فنص فى المادة ١٨ على أنه : « لا تنقضى الوكالة التى تضمنها التظهير التوكيلى بوفاة الموكل أو طروء عدم أهليته » .

---

(١) نقض فرنسى ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ د ، ١٨٩٤ ، ١ ، ٢ ١ ، ٤ يناير سنة ١٩١٠ س ، ١٩١١ ، ١ ، ٥٢١ ؛ وعكس ذلك تيريل ولجين ص ٩٧

(٢) « يجوز فى حالة التفليس لمالك الكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية أو السندات التى توجد بعينها تحت يد المفلس وقت تفليسه ولم تدفع مبالغها أن يستردها إذا كان تسليمها للمفلس بقصد تحصيل مبالغها بطريق التوكيل . . . فاذا بيعت تلك الكمبيالات . . . قبل التفليس وكان ثمنها موجوداً تحت يد المفلس بصفة وديعة جاز أيضاً استرداد الثمن » .

(٣) نقض فرنسى ، التماس ، ٥ يناير ١٨٦٤ د ، ١٨٦٤ ، ١ ، ١٤٠ وبواتيل بند ٧٦٠ وتالير وبرسرو بند ١٤٨٣ ولا كور وبوترون بند ١٢٢٠

(٤) تستمر وكالة الحامل إذا توفى المظهر فى اليوم السابق أو فى يوم الاستحقاق ويتعين على الوكيل تحصيل قيمة الكمبيالة نظراً لقصر الميعاد الواجب فيه تحرير البروتستو (ليسكو بند ٣٠٦) .

٣ — إذا قاضى الحامل الموقعين على الكمبيالة بدعاوى الصرف جاز الاحتجاج عليه بالدفوع التى لهم قبل موكله . وبما أن الحامل غير مالك للكمبيالة فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع المترتبة على علاقاته الشخصية بالمسحوب عليه أو ببقية الملتزمين فى الكمبيالة[1] . ولا يجوز أن يرفض طلبه الوفاء بزعم أنه مدين شخصياً إلى أحد الملتزمين ، وبعبارة أخرى لايجوز الدفع فى مواجهته بدفع المقاصة .

٤ — بما أن الكمبيالة لاتدخل فى ثروة المظهر إليه فهى لا تدخل ضمن حق الضمان العام الذى للدائن على أموال مدينه ، وتظل الكمبيالة فى ضمان دائنى المظهر ، وحفظاً لحقوق هؤلاء الدائنين يقوم وكيل التفليسة بالمعارضة تحت يد المسحوب عليه ليمنعه من الوفاء إلى المظهر إليه الذى تعتبر وكالته منقضية بافلاس المظهر .

٥ — لايستطيع الحامل إبراء الملتزم من دين الكمبيالة إضراراً بموكله ولكن ما دامت الوكالة قائمة ، وما دامت الكمبيالة فى حيازة الحامل ، فالحامل وحده هو الذى له حق المطالبة بقيمتها ، ويحرم الموكل من هذا الحق .

٦ — يجوز للحامل أن يظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلا للملكية حتى لا يضطر إلى انتظار ميعاد الاستحقاق وتحصيل قيمتها بنفسه فى محل المسحوب عليه وقد يكون من المصلحة أن يجرى الحامل هذا التظهير الناقل للملكية رعاية لمصلحة الموكل ، كما لو كانت الكمبيالة مسحوبة على الخارج وكان سعر الصرف موافقاً ، وبذلك يحولها ، على الفور ، الى نقود . والواقع أن تظهير الكمبيالة لا يعتبر عملا من أعمال التصرف ، بل عملا من أعمال الادارة وأن الحامل ، إن أجرى هذا التظهير ، فهو لا يتجاوز سلطته كوكيل غير مزود بتوكيل خاص . لذلك نصت المادة ١٣٥ تجارى على أن المظهر اليه يجوز له « نقل ملكيتها لشخص آخر »[2] .

ولكن إذا لم تدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق فهل يستطيع الحامل الأخير الرجوع على الوكيل ؟ تقول المادة ١٣٥ : « وإذا نقل ملكيتها

---

(١) ليون كان ج ٤ بند ١٤٢ وتالير بند ١٤٨٩ ولاكور بند ١٢٢٠ وبواتيل بند ٧٦٠ وفال بند ٢٨٧٣ ونص المشروع فى المادة ١٨ على أنه : « ليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر » .

(٢) طبقاً للمشروع الجديد لا يجوز تظهيرها إلا على وجه التوكيل (م ١٨) .

لآخر فى هذه الحالة يكون مسئولا بصفة محيل » . ولكن ماهو الأساس القانونى لهذا الرجوع ، يعتبر هذا الوكيل وكيلا بالعمولة وأن المستفيد من التظهير لا يعرف غيره [١]. إنما اذا ظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلا للملكية باسم ولذمة الموكل سرت قواعد الوكالة القاضية بأن الوكيل لا يلتزم بشىء وأنه يحمل موكله التزام الوفاء بقيمة الكمبيالة . على أنه يصح التساؤل لماذا يلتزم الوكيل إذا ظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلا الملكية ولم يذكر صفة الوكالة مادامت هذه الصفة ظاهرة من التظهير التوكيلى السابق ؟ يمكن القول بأن الوكيل المظهر بتوقيعه الكمبيالة ينم عن إرادته فى أن يكون ضامناً donneur d'aval للملتزمين السابقين بالدين الصرفى ، وعن إرادته فى أن يتحمل التزاماً صرفياً [٢].

الفرع الثانى

كيف يقع التظهير التوكيلى

§ ١٠٤ — **تقسيم** : يقع التظهير التوكيلى فى ثلاث حالات : (١) التظهير التوكيلى الصريح وهو الذى يذكر بصريح اللفظ فى الكمبيالة كذكر « والقيمة للتحصيل » . (٢) التظهير الناقص أو المعيب . (٣) التظهير على بياض [٣].

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٤١ ولاكور وبوترون بند ١٢٠٢ وبواتيل بند ٧٦١ واستئناف مختلط ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ تق ٤٧ ، ٦٤

(٢) نصت المادة ٤٠ من لائحة التنظيم القضائى على أنه : « لا يترتب على تظهير الأوراق التجارية تظهيراً ناقصاً ، أو بقصد التحصيل ، جعل المحاكم المختلطة مختصة بالمنازعات التى تكون من اختصاص المحاكم الأهلية » لذلك لا يترتب على جنسية الوكيل فى القبض بمقتضى التظهير ، تعيين اختصاص المحكمة (تقرير لجنة التحرير والتنسيق ص ١١) وقد قضى هذا النص الجديد على ما ذهبت إليه المحاكم المختلطة من أن المادة ١٤٢ تجارى مختلط تخلع على الحامل الوكيل صفة الوكيل الذى يعمل باسم نفسه أى بصفة أصلية procurator in rem suam ، وأن له أن يقاضى باسمه وأن الاختصاص يتعين تبعاً لجنسية الوكيل ، وأن له أن يقبض باسمه قيمة الكمبيالة (سم ١٥ نوفمبر سنة ١٩٠٥ تق ١٨ ، ١٣ وسم ١٢ مايو سنة ١٩٠٩ تق ٢١ ، ٣٨٤ وسم ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ تق ٣٦ ، ١٣٠) .

(٣) تقول المادة ١٨ من مشروع قانون الكمبيالة : « إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل فللحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الكمبيالة » .

§ ١٠٥ — **فى التظهير الناقص أو المعيب** : نصت المادة ١٣٥ تجارى على أنه : « اذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فقط فى قبض قيمتها ونقل ملكيتها لشخص آخر ، وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل ، واذا نقل ملكيتها لآخر فى هذه الحالة يكون مسئولا بصفة محيل » ومن العسير تفسير هذا الحكم من الناحية العقلية ، ولكنه يفسر بأسباب تاريخية . فقد عرفت الكمبيالة قبل استعمال شرط الاذن وانتشار التظهير ، واشترط لتداول الكمبيالة اتباع القواعد الشكلية للحوالة ثم لجأ المتعاملون الى طريقة عملية ، تفاديا من اجراءات الحوالة العائقة عن التداول وهى توقيع المستفيد بتخالصه ، وتسليم الكمبيالة الى المحال لتحصيل قيمتها من المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق لذمة المستفيد . ولما استعمل شرط الاذن ظل الحامل معتبراً وكيلا عن المستفيد . ثم رئى بعد ذلك أن التظهير قد يكون الغرض منه التمليك بشرط أن تتوافر فيه شروط خاصة ، ونص الأمر الملكى الفرنسى الصادر فى سنة ١٦٧٣ على أنه : « إذا لم يكن التظهير مطابقاً للصورة السالفة الذكر فتعتبر الكمبيالة مملوكة للمظهر ويجوز الحجز عليها بمعرفة دائنيه وتقع فيها المقاصة » (م ٢٣) . ونقل المشرع الفرنسى فى سنة ١٨٠٧ حكم هذه المادة وأودعه فى المادة ١٣٨ دون أن يدرك أنها فقدت سبب وجودها ، وأن القرينة التى تضمنتها مخالفة فى معظم الأحوال لارادة العاقدين ، وبخاصة اذا ورد الترك على التاريخ أو على إسم المظهر اليه .

والمعقول أن يفسر هذا الترك باهمال أو جهل المتعاملين . ولعل الفرض الوحيد الذى تصدق فيه هذه القرينة هو عدم ذكر وصول القيمة إذ أن إغفال ذكر وصول القيمة فى صيغة التظهير يستفاد منه أن المظهر لم يستول على شىء من المظهر اليه .

§ ١٠٦ — **فى بعض أحوال التظهير** : يعد التظهير ناقصاً إذا لم يشتمل على تاريخ التظهير [١] ، أو اذا لم يشتمل على اسم المظهر ، أو وصول القيمة [٢] ، أو شرط الاذن [٣] ، أو أية صيغة يستفاد منها أن الكمبيالة تتداول بالطرق

(١) استئناف مختلط ١٣ يونيه سنة ١٩٣٥ تق ٤٧ ، ٣٦٦

(٢) استئناف مختلط ١٧ يونيه سنة ١٩٢٤ تق ٣٦ ، ٣٤٦

(٣) استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ تق ٤٨ ، ٥٢

التجارية [١]، أو اذا حصل التظهير الى دائن قل دينه عن مبلغ الكمبيالة عد التظهير توكيلياً بالنسبة للقدر الزائد [٢]، والتظهير الحاصل بمعرفة وكيل التفليسة عن الأوراق التجارية المحررة لاذن المفلس [٣]، والتظهير بعد ميعاد استحقاق الكمبيالة فى القانون المختلط (بند ٨١)، والتظهير الحاصل بعد المطالبة بكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الطلب [٤] أو بعد وفاء جزء من قيمتها [٥]، أو اذا ظهرت الكمبيالة بعد مد ميعاد استحقاقها وقبل حلول ميعاد الاستحقاق الجديد [٦]، أو تظهير الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع بعد المطالبة بقيمتها ولو جهل الحامل هذه المطالبة، أو تظهيرها بعد مضى ستة شهور من تاريخ تحريرها [٧].

§ ١٠٧ — **فى مدى قوة قرينة الصفة التوكيلية للتظهير الناقص:** قد يكون إغفال أحد البيانات المتعلقة بالتظهير نتيجة إهمال، أو جهل المتعاملين، فهل تسرى قرينة الصفة التوكيلية للتظهير الناقص دون بحث فى ظروف هذا التظهير؟ ذهب رأى الى أن هذه القرينة حاسمة ولا تقبل أى دليل عكسى. وهذا رأى بادى الاجحاف، لأن المظهر الذى استولى على قيمة الكمبيالة وظهرها تظهيراً ناقصاً الى شخص تعوزه الخبرة والدراية بالشئون الصرفية قد يطالب هذا الأخير بقيمة الكمبيالة اعتماداً على هذا التظهير الناقص. وذهب رأى ثان، الى أن هذه القرينة يجوز نقضها قبل الكافة erga omnes بكافة طرق الاثبات. وقد استقر الفقه والقضاء على وجوب التفرقة بين علاقة المظهر والمظهر اليه من ناحية، وعلاقة المظهر اليه بالغير من ناحية أخرى.

(١) **فى علاقة المظهر بالمظهر اليه:** يجوز للحامل (المظهر اليه) أن يثبت بكافة طرق الاثبات الغرض الحقيقى من التظهير فاذا أثبت الحامل أنه دفع قيمة الكمبيالة

---

(١) استئناف مختلط ٢٣ مايو سنة ١٩٠٦ تق ١٨، ٢٩٧
(٢) استئناف مختلط ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٤ تق ١٦، ٢٠٤
(٣) استئناف مختلط ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢ تق ٣٤، ٢٧٣
(٤) استئناف مختلط ٣٠ يناير سنة ١٩٢٤ تق ٣٦، ٢٩٤
(٥) استئناف مختلط ١٨ يونيه سنة ١٩١٣ تق ٢٥، ٤٥٧ و٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٢ تق ٣٥، ٦١
(٦) استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ تق ٢٩، ٢٥٦
(٧) الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة ٢٢ يناير سنة ١٩٣٠ تق ٤٢، ٢٠٦ وسم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٧ تق ٥٠، ٧٥

اعتبر التظهير ناقلا للملكية ، ولا يلزم بعد ذلك برد قيمتها . ويستطيع الحامل ، زيادة على ما تقدم ، رفع دعوى الضمان على المظهر ، اذا لم يقم المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق [١] .

(٢) **بالنسبة للغير** : يعد التظهير المعيب توكيلياً بالنسبة للغير الذى له الحق ، اعتماداً على القرينة القانونية ، أن يعتبر هذا التظهير توكيلياً لجهله العلاقة الحقيقية الموجودة بين المظهر والحامل . لذلك لا يستطيع الحامل أن يثبت ، بالنسبة للغير ملكيته للكمبيالة . يترتب على ذلك أنه اذا طالب الحامل أحد الموقعين على الكمبيالة جاز الاحتجاج عليه بكافة الدفوع التى يجوز الاحتجاج بها في مواجهة المظهر الموكل [٢] .

§ ١٠٨ — **هل يجوز اثبات أن التظهير التام قصد به التوكيل :** قد تحمل الكمبيالة تظهيراً تاماً ناقلا للملكية فى الظاهر ، ولكن يتفق المظهر والمظهر اليه فيما بينهما على ألا يترتب على هذا التظهير نقل الملكية ، وأن يكون المظهر اليه وكيلا فقط فى تحصيل قيمة الكمبيالة . ويقع هذا التمليك الصورى لأغراض مختلفة . فقد لا يرغب المظهر فى مقاضاة المسحوب عليه تفادياً من الدفع بالمقاصة ، ويخشى من استمرار هذا الدفع قائماً ، وإمكان الاحتجاج به فى مواجهة المظهر اليه إذا ظهر اليه الكمبيالة تظهيراً ناقصاً ، فيظهر الكمبيالة تظهيراً تاماً حتى لا يمكن الاحتجاج على الحامل بدفع المقاصة . والذى نراه أن المسحوب عليه يستطيع إثبات هذه الصورية بكافة طرق الاثبات لتعلق النزاع بمادة تجارية [١] إلا أنه يجب على القضاة التزام جانب الحذر بسبب الصفة النقدية للكمبيالة التى يجب أن تحتفظ بها

---

(١) سم ٣٠ مايو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٤٦٩ وسم ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢١ تق ٣٤ ، ٦٧ وسم ٦ أبريل سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٢٦٦

(٢) هل تعتبر نقابة الدائنين من الغير ؟ ذهب الأستاذ تالير إلى أن هذه النقابة تعتبر من الغير، ومن ثم يعتبر التظهير توكيلياً ولا يمكن دحض هذه القرينة (بند ١٠٧٣) . ولم يأخذ القضاء بهذا الرأى (د ، ٧٢ ، ١ ، ١٨٥) وأجاز نقض هذه القرينة . انظر ليون كان ورينوات ج ٤ هامش ص ١٤٨ وبواتيل بند ٧٦

(٣) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٤٦ ونوجييه ج ١ بند ٧٢٦ ونصت المادة ٣٩٢/٣٧٧ تجارى على أنه : « يجوز إثبات تسليم الأوراق التجارية بقصد تحصيل مبالغها بطريق التوكيل ولو كان عليها تحويل مستوفى » .

لأنه إذا تشكك الناس فى صحة التظهيرات فقدت الكمبيالة وظيفتها النقدية ونفروا من التعامل بها .

§ ١٠٩ — فى التظهير على بياض[1] endossement en blanc :

ويكون بوضع توقيع المظهر فقط على الكمبيالة دون ذكر اسم المظهر اليه . وسمى هكذا لأن المظهر يترك فراغاً أو بياضاً فوق توقيعه . ويعتبر التظهير على بياض تظهيراً معيباً لعدم اشتماله على كل البيانات الالزامية ولذلك تسرى عليه قواعد التظهير التوكيلى (سم ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٠ تق ٢ ، ٣٧٧) إنما يمتاز التظهير على بياض بأن للحامل الحق فى أن يملأ هذا البياض لكى يصير التظهير تاماً فيكتب فوق الامضاء أو الختم البيانات التى تشترطها المادة ١٣٤ بشرط أن تكون ملكية الكمبيالة قد انتقلت إلى الحامل . وفى هذا تقول المادة ١٣٥/١٤٢ « وأن يكون ماكتبه مطابقاً لعمل حصل حقيقة فى التاريخ الموضوع على التحويل » فاذا كانت الامضاء يقصد بها توكيل الحامل فى التحصيل فلا يجوز لهذا الأخير أن يجرى تظهيراً تاماً لمصلحته فان فعل اعتبر خائناً للأمانة (م ٣٤٠ عقوبات) . وقد رتب الشراح والمحاكم على فكرة الوكالة أن التظهير على بياض لايجوز تكملته بعد وفاة أو إفلاس المظهر لأن هذه الحوادث من شأنها أن تنهى الوكالة[2] .

فى حقوق حامل الكمبيالة المظهرة على بياض : يستطيع حامل الكمبيالة (المظهر اليه) أن ينهج أحد السبل الآتية : (١) أن يحتفظ بالكمبيالة لغاية يوم الاستحقاق ويقبض قيمتها . (٢) أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض . (٣) أن يملأ البياض بكتابة اسمه ويظهر الكمبيالة إلى شخص آخر تظهيراً تاماً . (٤) أن يملأ البياض بوضع اسم شخص آخر ويسلمه الكمبيالة[3] ، فى الحالتين الثانية والرابعة لايضمن الحامل الوفاء لأن اسمه غير مذكور فى الكمبيالة : لكنه يصير ضامناً للوفاء فى الحالة الثالثة (سم ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ تق ٢٣ ، ١٣٣) ويحصل تداول الكمبيالة بالمناولة من يد إلى أخرى

---

[1] نص المشروع الجديد على أنه يجوز أن لا يذكر فى التظهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر « التظهير على بياض » (م ١٣) واعتبر تظهير الكمبيالة لحاملها تظهيراً على بياض .

[2] ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٤٩

[3] سم ٢٥ يناير سنة ١٩١١ تق ٢٣ ، ١٣٢

مادام البياض لم يملأ . إنما يجوز للحامل أن يثبت كما أسلفنا أن وصول الكمبيالة اليه كان على وجه التمليك لا التوكيل وبذلك يهدم القرينة المقررة فى المادة ١٣٥ تجارى .

ونص مشروع قانون الكمبيالات على أنه يجوز للحامل أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر وأن تظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو الى شخص آخر وأن يسلمها كما هى الى أى شخص آخر بغير أن يملأ البياض وبغير أن يظهرها (مادة ١٤) .

فى فوائد التظهير على بياض : يستعمل التظهير على بياض لغرضين : أولها أنه يتعذر على البنوك أحياناً بسبب كثرة الكمبيالات تظهيرها تظهيراً تاماً بسبب ضيق الوقت ، وثانيهما أن الحامل قد يعمد إلى تظهير الكمبيالة على بياض إذا أراد خصمها وخشى أن يرفضها البنك فلا يضطر إلى شطب اسم البنك إذا كان كتبه فى التظهير فتصير الكمبيالة غير مرغوب فيها ويكون الشطب سبباً فى عدم تداولها لأنه يدل على أن المصرف لم يقبل خصمها . فالتظهير على بياض لا يترك أثراً على الكمبيالة يدل على رفض البنك خصمها .

قانون مقارن : عنيت القوانين الأجنبية بالتظهير التوكيلى واشترطت ذكر « والقيمة للتحصيل » فى صيغة التظهير أو ذكر أى بيان آخر يفيد معنى الوكالة (المادة ١٨ من القانون الألمانى ، والمادة ٣٥ من القانون الانجليزى [١] ، والمادة ١٠٠٨ من القانون السويسرى للالتزامات ، والمادة ٢٤٧ من القانون التجارى الايرانى ، والمادة ٥٤٣ من القانون التركى) وما زالت بعض القوانين الأجنبية تعتبر التظهير الناقص توكيلا بالقبض كالقانون الأسبانى (مادة ٤٦٣) ، والقانون المكسيكى (مادة ٤٨٣) وتتفق معظم القوانين على نتائج التظهير التوكيلى ، لكنها تختلف فى حق الحامل فى نقل ملكية الكمبيالة . ولا تعترف معظم القوانين بما فى ذلك القانون الفرنسى الجديد (مادة ١٢٢) للحامل بهذا الحق ولو اشتمل التظهير على شرط الاذن ، ولا تعترف بهذا الحق إلا الدول التى اقتبست القانون الفرنسى القديم كبلجيكا والبرازيل .

---

(١) (pay D or order for collection) ويحرم القانون الانجليزى على الحامل الوكيل نقل ملكيتها إلا إذا أذن له بذلك صراحة م ٣٥ فقرة ٢ (وبهذا المعنى المادة ١٨ من مشروع قانون الكمبيالات) .

الفصل الثالث

فى التظهير التأمينى[١]

§ ١١٠ — عموميات : يجوز رهن الحق الثابت فى كمبيالة ، كـكل الحقوق الأخر . ويصير الحامل دائناً مرتهناً للحامل السابق . ورهن الكمبيالات نادر الوقوع ، لأنها تقوم فى الحياة التجارية بوظيفة أداة وفاء . وإذا كان دائن التاجر تاجراً أيضا فهو لايمتنع عن تسلم الكمبيالة وفاء لدينه متى كانت حاملة توقيعات أشخاص موسرين . لذلك لايضطر المدين إلى اقتراض نقود بضمان كمبيالة ، لكى يوفى ما فى ذمته إلى دائنه التاجر . كما أن فى مقدور الحائز لكمبيالة أن يخصمها لدى مصرف ليحصل على حاجته من النقود بدلا من رهنها . وعلى ضوء هذه الاعتبارات نبحث فى شروط صحة التظهير التأمينى والآثار المترتبة عليه .

§ ١١١ — فى شكل التظهير التأمينى : أشارت المادة ٧٦ تجارى إلى رهن الأوراق التجارية فقالت : « والأوراق المتداول بيعها les valeurs négociables يثبت رهنها أيضا بتحويلها تحويلا مستوفيا للشرائط المقررة قانونا endossement régulier ومذكوراً فيه أن تلك الأوراق سلمت بصفة رهن » ويستفاد من هذه المادة أن التظهير يجب أن يكون حاصلا طبقا للمادة ١٣٤ تجارى أى أن يكون مشتملا على التاريخ ، والمستفيد ، وشرط الاذن ، وتوقيع المظهر بامضائه أو بختمه ، ووصول القيمة « والقيمة رهن valeur en garantie »[٢] .

§ ١١٢ — فى آثار التظهير التأمينى : تنص المادة ٨٠ تجارى على أن « تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة يكون بمعرفة الدائن المرتهن لها وهو ما يستفاد منه أن التظهير التأمينى هو تظهير ناقل للملكية[٣] بمعنى أنه يعطى للحامل كل الحقوق المترتبة على التظهير الناقل للملكية[٤] .

---

(١) L'endossement pignoratif, ou à titre de garatie.

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٥٣ وسم ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٦ تق ١٨ ، ٧١٤ وأول ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢٣ ، ٥٧ و٢٧ أبريل سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٢٩٤

(٣) استئناف مختلط ٩ نوفبر سنة ١٩٣٠ تق ، ٤٥ ، ١٧ ونقض فرنسى ٣١ مارس سنة ١٨٦٣ د ، ١ ، ٣٩٢

(٤) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ١٣٣ و١١ مايو سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٣١٦

وتكليف الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الـكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق يلقى عليه واجب تحرير بروتستو ، والرجوع على الضمان السابقين للـكمبيالة فى المواعيد القانونية، بما فيهم المظهر الراهن. ولما كان الدائن المرتهن ملتزما بالمحافظة على الشيء المرهون قبل المدين الراهن ، فهو يشغل ذمته بالمسئولية إذا أهمل فى اتخاذ الاجراءات القانونية .

وإذا استولى الدائن المرتهن على قيمة الـكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ووافق هذا التاريخ ميعاد استحقاق دينه احتفظ من قيمة الـكمبيالة بمقدار دينه ، ورد الباقى من قيمتها إن كانت ثمت زيادة . أما إذا لم يوافق ميعاد استحقاق الـكمبيالة ميعاد استحقاق دينه استبقى الدائن قيمة الـكمبيالة تحت يده على وجه الضمان ، ولـكنه يلتزم بفائدة هذه النقود . ويجوز أن يستنزلها من الفوائد المستحقة له عن دينه ، أو من أصل دينه إذا كان لم يتفق على فوائد (مادة ١١٠٤ مدنى جديد) .

وتسرى على التظهير التأمينى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع (٣) ذلك لأن هذه القاعدة مبناها اعتبارات عملية تصدق على التظهير التأمينى كما تصدق على التظهير الناقل للملـكية . فالمعاملات التجارية تقتضى السرعة ولا تحتمل التحرى عن علاقات الموقعين على الورقة التجارية كما أنه يجب تقديم ضمان جدى إلى الدائن المرتهن ، وتنعدم قيمة هذا الضمان إذا تعرض حق الدائن للزوال بدفوع يجوز الاحتجاج بها على حامل سابق . ويكون للحامل كافة الحقوق (سم ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ ، تق ١٦ ، ١٣٣ و٢ فبراير سنة ١٩١٦ ، تق ٢٨ ، ١٣٤) .

§ ١١٣ — **فى رهن الـكمبيالة بتظهيرها على بياضه** : ليس التظهير التأمينى هو الطريقة الوحيدة لرهن الـكمبيالة . فقد تظهر الـكمبيالة على بياض بقصد رهنها بأن يضع المظهر توقيعه على الـكمبيالة ويسلمها إلى الدائن المرتهن دون أن يشير

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٣ بند ٢٧٢ ولاكور بند ١٢٢٢ وفال بند ١٣٧٢ وفونتان بند ٤٩٦ وبسون ص ٢٤٩ واستئناف مختلط ٢٥ يناير سنة ١٩١١ ، تق ٢٣ ، ١٣٣ و٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ تق ٣٧ ، ١١٦ و٢ فبراير سنة ١٩١٦ تق ٢٨ ، ١٣٤ و١٨ أبريل سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٣٧٩ وعكس ذلك ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٦٥ — ١٧٣

إلى الرهن [١] ويستطيع المظهر بهذه الكيفية الاقتراض دون أن تحمل الكمبيالة ما يفيد ذلك، حتى لا يضار ائتمان الحامل، وحتى لا يلاقى صعوبة تعوق تداول الكمبيالة. وتلجأ البنوك إلى هذا النوع من التظهير عند ما تحس بحاجة وقتية إلى نقود، فتحصل على حاجاتها النقدية لمواجهة طلبات عملائها. ويتفق على أن تسترد الأوراق التجارية المظهرة على هذا النحو بعد وفاء هذه القروض.

وجرى العمل فى مصر على تظهير الكمبيالة على بياض ضماناً لدين فى الحساب الجارى [٢].

ونصت المادة ١٩ من المشروع على أنه إذا اشتمل التظهير على عبارة «القيمة ضمان» أو «القيمة رهن» أو أى بيان آخر يفيد الرهن جاز لحامل الكمبيالة مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليها. فان ظهرها عد التظهير حاصلا على وجه التوكيل. وليس للملتزمين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين.

§ ١١٤ — **التظهير فى مشروع قانون الكمبيالات** : أدخل المشروع بعض التعديلات على القواعد المعمول بها طبقاً للقانون الحالى فقضى بأن كل كمبيالة ولو لم ينص فيها على أنها مسحوبة لاذن تتداول بالتظهير وأن الكمبيالة التى يدون فيها ساحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يخضع تداولها لقواعد الحوالة بالحقوق المقررة فى القانون المدنى ويكون لها أحكامها. كما يجوز لأى حامل لها أن يضع هذا الشرط وفى هذه الحالة لا يجوز لحملتها المتعاقبين تظهيرها (م١٥) وأجاز المشروع تظهير الكمبيالة ولو للمسحوب عليه القابل وغير القابل لها ولو أن هذا التظهير يترتب عليه اتحاد الذمة لاستجماع المسحوب عليه صفتى المدين والدائن لكنه يستطيع أن يبعث الحياة إلى الكمبيالة من جديد إن ظهرها بدوره. كذلك يجوز لساحبها ولأى ملتزم بها تظهيرها من جديد (م ١١) ويجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط والتظهير الجزئى باطل. إنما يجوز تظهيرها على بياض (م ١٣)

(١) تسمى هذه العملية فى فرنسا aval en pension لأن المدين ضمن وفاء الكمبيالة، ووضع هذا الالتزام فى منزل الدائن المقرض أو فى ضيافته.

(٢) استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ٤٣، ١٥١٢ وأول فبراير سنة ١٩٣٣ تق٤٥، ١٥١٢

ويجب أن يكتب التظهير على ذات الكمبيالة أو على « وُصلة » ويوقعه المظهر (م ١٣) وبين المشروع ما يترتب على التظهير (م ١٤ و ١٥) . وأقر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع (م ١٧) . وبينت المادة ١٦ شروط التظهير الناقل للملكية وآثاره كما بينت المادة ١٨ كل ما يتعلق بالتظهير التوكيلي وتناولت المادة ١٩ التظهير التأميني وقضت المادة ٢٠ بصحة التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق وأنه ينتج نتائج التظهير السابق له . إلا إذا كان هذا التظهير لاحقاً لبروتستو عدم الوفاء أو بعد انقضاء الأجل المحدد لتحريره فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق وأقامت هذه المادة قرينة مقتضاها أن التظهير الخالى من التاريخ يعتبر أنه تم قبل ميعاد الاستحقاق ويقع إثبات العكس على من ينازع فى هذه القرينة . ونقلت المادة ٢١ الحكم الوارد فى المادة ١٣٦ تجارى . ولا يجوز لمن ظهرت إليه الكمبيالة على وجه التوكيل أن يظهرها على وجه التمليك . ولا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته (م ١٨ من المشروع) .

الباب الرابع

فى الضمانات العادية لوفاء الكمبيالة

تقسيم : لا تسحب الكمبيالة إلا إذا ترتبت للساحب حقوق في ذمة المسحوب عليه مستحقة الوفاء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة ، وتسمى هذه الحقوق مقابل الوفاء . وقد أعطى القانون للحامل حقاً خاصاً على هذا المقابل . ويقبل المسحوب عليه الكمبيالة متى كان مديناً للساحب ، وبذلك يلتزم التزاماً شخصياً وصرفياً قبل الحامل الذى يحصل بهذه الكيفية على ضمان جديد لاستيفاء قيمة الكمبيالة . وقبول المسحوب عليه يسهل تداول الكمبيالة بالتظهير مرات عديدة. وقد يضمن وفاء الكمبيالة ضامن احتياطى . وتقوية للائتمان الذى يجب أن تحظى به الكمبيالة قضى القانون بتضامن كل الموقعين عليها قبل الحامل (م ١٣٧ تجارى) والخلاصة أن الضمانات العادية للكمبيالة هي : (١) مقابل الوفاء . (٢) القبول . (٣) الضمان الاحتياطى . (٤) التضامن .

الفصل الأول

فى مقابل الوفاء[1]

§ ١١٥ — *تعريف* : مقابل الوفاء هو دين نقدى للساحب فى ذمة المسحوب عليه مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة ، ومساوٍ على الأقل لقيمتها

(١) Bentéjac : De la provision dans les lettres de change, thèse, Bordeaux, 1884. — Patet : De la provision en matière de lettre de change et de chèque, thèse, Paris, 1903. — Baicolant : De la provision en matière de lettre de change et de chèque, thèse, Paris, 1906. — Haour : De la provision dans les effets de commerce, thèse, Montpellier, 1919. Adatto : De la propriété de la provision en matière de lettre de change, thèse, Bordeaux 1922.

(م ١١١ تجارى) وهذا الدين النقدى ، هو الذى يبعث الساحب فى الغالب على تحرير الكمبيالة . إنما يجب التنبه الى أن المقابل ليس شرطاً لصحة الكمبيالة. فالكمبيالة ، خلافاً للشيك ، لا تستلزم عند إصدارها وجود مقابل وفاء لدى المسحوب عليه . ولا يتعرض الساحب لأى جزاء جنائى أو جبائى اذا سحب كمبيالة على شخص ليس مديناً له . إلا أن مديونية المسحوب عليه للساحب فى وقت إصدار الكمبيالة ، أو فى ميعاد استحقاقها بمبلغ معادل بالأقل لقيمتها هو مما لا يستطيع المتعاملون التغاضى عنه ولا أن تكون بلا أثر فى مراكزهم . فالمسحوب عليه لا يقبل الكمبيالة ، فى الغالب ، إلا اذا تسلم المقابل أو توقع تسلمه قبل ميعاد الاستحقاق ، وإلا تعرض للوفاء على المكشوف ولخطر عدم الحصول على شىء من الساحب إن أعسر أو أفلس هذا الأخير كما أن أمل الحامل فى قبض قيمة الكمبيالة يقوى متى كان المسحوب عليه مديناً للساحب . وأغلب الظن أن المسحوب عليه لا يثير أية صعوبة لوفاء الدين الى الحامل ، وبخاصة إذا تملك هذا الأخير مقابل الوفاء كما هو الحال فى القانون التجارى المصرى (م ١١٤) .

الفرع الأول

مم يتكون مقابل الوفاء

§ ١١٦ — *تقسيم* : مقابل الوفاء هو دين نقدى للساحب قبل المسحوب عليه ، ويشترط فى هذا الدين ، لكى يقوم بوظيفته كمقابل وفاء ، أن تتوافر فيه شروط معينة . ولا يلتفت الى نوع الدين الذى للساحب فى ذمة المسحوب عليه . فلا يشترط أن يكون تجارياً ، أو أن يكون ناتجاً من توريد بضائع . إنما اذا كان المسحوب عليه تاجراً وكان الدين المقرر فى ذمته مدنياً فلا تنشغل ذمته بالمسئولية قبل الساحب إن امتنع عن قبول الكمبيالة المسحوبة عليه . ويختلف الأمر اذا كانت الكمبيالة مسحوبة بين تجار بسبب ديون تجارية . فقد قضى العرف التجارى بأن للدائن الحق فى تحصيل دينه بكمبيالة مسحوبة على مدينه ، فاذا امتنع المدين عن قبولها انشغلت ذمته بالمسئولية قبل الساحب ، والتزم بالتعويض وبالفوائد [١] .

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٢٤ وليسكو بند ٣٣٣

ويشترط فى هذا الدين ، لكى يقوم بوظيفته كمقابل وفاء ، أن تتوافر فيه الشروط الآتية :

§ ١١٧ — *وجود الدين فى ميعاد الاستحقاق* : (١) يجب أن تنشغل ذمة المسحوب عليه بدين نقدى مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة . ولا يشترط أن ينشأ هذا الدين وقت إنشاء الكمبيالة ، فيجوز أن ينشأ فى الفترة الواقعة بين إنشائها واستحقاقها . إنما اذا برئت ذمة المسحوب عليه من هذا الدين قبل ميعاد الاستحقاق عد مقابل الوفاء غير موجود ، ولا يجوز مطالبة المسحوب عليه بشىء . كذلك لا يعتبر مقابل الوفاء موجوداً اذا صار الساحب دائناً للمسحوب عليه بعد ميعاد الاستحقاق لأن المسحوب عليه غير ملزم بالوفاء قبل الأجل المتفق عليه عملا بقاعدة المدين بأجل غير ملزم بشىء qui a terme, ne doit rien ولا يكون للحامل على هذا الدين الذى نشأ متأخراً ذلك الحق الخاص الذى قررته المادة ١١٤ تجارى للحامل على مقابل الوفاء .

§ ١١٨ — *يجب أن يكون الدين مساويا على الأقل لقيمة الكمبيالة* : (٢) وقد أشارت المادة ١١١ تجارى صراحة الى هذا الشرط ، فلو قل الدين عن قيمة الكمبيالة عد المقابل غير موجود ، ويتفرع عن هذه القاعدة النتائج الآتية :

(١) لا يلتزم المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أو بدفع قيمتها ولو بصفة جزئية ولا يعتبر المسحوب عليه مسئولا اذا امتنع عن الوفاء الى الحامل ما دام المقابل أقل من قيمة الكمبيالة [1] على أن للحامل على هذا المقابل الناقص نفس الحقوق التى أعطاها القانون للحامل على مقابل الوفاء الذى توافرت فيه كل الشروط القانونية .

(ب) لا يعد الساحب أنه قدم مقابل الوفاء متى كان المقابل فى ميعاد الاستحقاق أقل من قيمة الكمبيالة . لذلك لا يسقط حق الحامل فى الرجوع على الساحب إذا أهمل فى تحرير البروتستو أو إذا جاوز المواعيد القانونية للرجوع ذلك لأن الساحب أهمل فى إيجاد مقابل الوفاء كاملا لدى المسحوب عليه ، ولا يجوز أن يستفيد من إهمال الحامل

(١) ليون كان ج ٤ بند ١٦٥ وليسكو بند ٣٣٤ ويجب أن لا يخلط بين عدم التزام المسحوب عليه بالوفاء جزئياً إذا كان المقابل ناقصاً ، وحق المسحوب عليه فى إلزام الحامل بقبول الوفاء الجزئى (م ١٥٥ تجارى) .

§ ١١٩ — **هل يتكون المقابل من بضائع أو أوراق تجارية** : ذهب بعض المؤلفين البلجيكيين إلى التوسع فى معنى مقابل الوفاء لكى يشمل كل شىء متقوم موجود فى حيازة المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ومرصود بمعرفة الساحب ، صراحة أو ضمناً ، لدفع قيمة الكمبيالة ، وأنه لا يتحتم أن يكون المقابل ديناً فى ذمة المسحوب عليه ، فقد يكون بضائع أو أوراقا تجارية مرسلة من الساحب إلى المسحوب عليه ، لذلك اعتبروا المقابل موجوداً كلما استطاع المسحوب عليه وفاء قيمة الكمبيالة دون أن يكون على المكشوف ودون أن يتعرض لخطر إعسار الساحب[1] .

ولم يأخذ الفقه الفرنسي بهذا الرأى ، فقد اعتبر أنه حتى فى حالة إرسال الساحب بضائع أو أوراقا تجارية إلى المسحوب عليه فلن يعدو مقابل الوفاء عن أن يكون مبلغاً من النقود ينشأ على حسب الظروف من بيع أو فتح المسحوب عليه اعتماداً للساحب ، إذ كيف يتصور أن يكون المقابل بضاعة ، وأن يتملك الحامل هذا المقابل ، فى حين أن البضاعة المبيعة تملكها المسحوب عليه بمقتضى عقد البيع[2] .

لكن بعض المحاكم الفرنسية قضت بأن مقابل الوفاء قد يكون بضاعة وأنه إذا أرسل الساحب بضاعة إلى المسحوب عليه وقت سحب الكمبيالة اعتبرت البضاعة مقابل الوفاء وكان للحامل عليها حق مانع droit exclusif ولو رفض المسحوب عليه قبول البضاعة[3] ، وقد يسوق إلى هذا الرأى ما نصت عليه المادة ١١٥

(١) Fontaine : Première étude sur la lettre de change, p. 25 note 2.
وقد أخذ القانون التجارى البلجيكى بهذا الرأى فى المادة السادسة من قانون ٢٠ مايو سنة ١٨٧٢ التى فرقت فى حالة عدم كفاية مقابل الوفاء بسبب التزاحم على الوفاء ، بين الأشياء المثلية كالنقود choses fongibles والأشياء المعينة corps certains كالبضائع والأوراق التجارية

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٦٦ و١٦٧ ولاكور بند ١٢٣٩ وتالير بند ١٤٢٦ — ١٤٢٨ وبواتيل بند ٧٧٥ ونقض مدنى فرنسى ١٦ يونيه سنة ١٩٠٩ د ، ١٩٠٩ ، ١ ، ٣٨٥ و٢٩ مايو سنة ١٨٨٤ د ، ١٨٨٤ ، ١ ، ٢٩١ وروان ١١ نوفمبر سنة ١٩٠٣ واستئناف مختلط ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ تق ٢٢ ، ٨٢

(٣) ديجون ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٧١ د ، ١٨٧٤ ، ٢ ، ٢٣٧ وجاء فى حكم صادر من محكمة استئناف بوردو « وقد يتكون مقابل الوفاء من بضاعة أو دين » .

من أن مقابل الوفاء « إذا كان بضائع أو أعيانا أو أوراقا ذوات قيمة . . . . » وهو ما يوهم الى أن مقابل الوفاء قد يكون شيئا آخر غير النقود . والحقيقة أن مقابل الوفاء هو دين نقدى دائما ، لكنه قد يكون مضمونا أحياناً ببضاعة أو بأوراق ذات قيمة . فاذا سلم تاجر بضاعة الى وكيل بالعمولة لبيعها على أن يكون له حق سحب كمبيالات على هذا الوكيل بقيمة البضاعة ، ودفع الوكيل قيمة الكمبيالة كان دينه مضموناً بالمادة ٨٨ التى تقول : « اذا بيعت البضائع وسلمت على ذمة الموكل فللوكيل بالعمولة أن يأخذ من ثمنها قيمة دينه » فاذا كانت البضاعة هى ضمان الوكيل لكن الحقيقة أن الائتمان الذى أولاه الوكيل الى التاجر ، وهو حق مقدر بالنقود ، هو الذى يكوّن مقابل الوفاء . ولو سلم الساحب الى المسحوب عليه كمبيالة لتحصيلها فى نظير قبوله كمبيالة مسحوبة عليه تخصصت الكمبيالة التى تحت التحصيل لضمان دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة على المسحوب عليه . فالكمبيالة التى تحت التحصيل تعتبر ضماناً له ، ومقابل وفاء الكمبيالة المسحوبة هو الاعتماد المفتوح لدى المسحوب عليه ، وليس الكمبيالة المسلمة اليه [١].

§ ١٢٠ — *هل يعتبر المقابل سبب الكمبيالة* : يفترض سحب الكمبيالة تداول قيمتين : الأولى بين المستفيد والساحب « وصول القيمة » ، والثانية بين الساحب والمسحوب عليه « مقابل الوفاء » لكن هذا التداول المزدوج ليس بلازم حتما . فقد لا يوجد المقابل إلا فى تاريخ الاستحقاق . وحتى إذا انعدم المقابل ظلت الورقة معتبرة كمبيالة [٢] لذلك يكون من الخطل القول بأن مقابل الوفاء هو شرط لصحة الكمبيالة أو أنه سبب إنشائها [٣] . والحقيقة أن وصول القيمة هو سبب الكمبيالة وليس مقابل الوفاء . وقد يعترض على هذا الرأى بأن الكمبيالة قد تسحب لاذن الساحب دون أن يكون هناك مستفيد ولكن هذه الورقة تعتبر فقط مشروع كمبيالة مادام الساحب لم يظهرها بعد إلى مستفيد [٤].

§ ١٢١ — *فيمن يقوم بتقديم مقابل الوفاء* : تشير المادة ١١١ من القانون التجارى إلى مقابل الوفاء وإلى أنه يعد موجوداً إذا حل ميعاد دفع الكمبيالة « وكان

(١) سم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ تق ٢٢ ، ٨٢
(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣٧
(٣) قال بهذا الرأى Bourcart : Annales de droit Commercial 1925 p. 185
(٤) تالير بند ١٣٤٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٩

المسحوب عليه مديناً للساحب أو للمسحوب على ذمته بمبلغ مستحق الطلب مساوٍ بالأقل مبلغ الكمبيالة » وهو ما يستفاد منه أن الساحب هو الذى يقوم بتقديم مقابل الوفاء ، ذلك لأن الساحب التزم قبل المستفيد بأن يحصل على قيمة الكمبيالة ، فيجب أن يمكن المسحوب عليه من وفاء قيمتها . والمقابل هو أقوى ضمان لكى تدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ، كما أن المقابل هو من جهة أخرى ، الوسيلة الوحيدة لحمل المسحوب عليه على تنفيذ الأمر الذى تضمنته الكمبيالة والتزامه بدوره قبل المستفيد ، وبذلك ينضاف إلى الكمبيالة ضمان جديد . أما المظهر فلا شأن له بمقابل الوفاء ، فاذا انعدم المقابل استطاع المظهر أن يحتج على الحامل المهمل بسقوط حقه وذلك لأنه من الظلم أن يتعرض المظهر ، الذى أوفى جميع تعهداته ، لوفاء الكمبيالة مرة أخرى ، وأن لا يضار ، فى الوقت نفسه ، الحامل المهمل .

§ ١٢٢ — فى سحب كمبيالة لذمة الغير : اذا كانت الكمبيالة مسحوبة لذمة الغير وقع التزام تقديم المقابل على الآمر بالسحب ، وتقول المادة ١١١ تجارى « وكان المسحوب عليه مديناً للمسحوب على ذمته »[1] .

§ ١٢٣ — فى اثبات مقابل الوفاء : يؤثر المقابل فى علاقات أشخاص الكمبيالة بحيث يكون من المفيد امكان اثبات وجوده . فقد يكون للساحب مصلحة فى اثباته قبل المسحوب عليه اذا ادعى هذا الأخير أنه دفع على المكشوف ، أو للرجوع على المسحوب عليه اذا دفع الساحب قيمة الكمبيالة الى الحامل ، أو لاحتجاج الساحب على الحامل المهمل بسقوط حقه طبقاً للمادة ١٧١ تجارى . وقد يكون للحامل مصلحة فى اثبات المقابل لمطالبة المسحوب عليه غير القابل ، أو لاستعمال حقوقه قبل المسحوب عليه المفلس . وأخيراً قد يكون للمظهر مصلحة فى اثبات المقابل اذا أوفى قيمة الكمبيالة الى الحامل وحل محله فيما له من الحقوق

---

(١) وتقول المادة ١١٦ من قانون التجارة المختلط « على الساحب أو المسحوب على ذمته الكمبيالة أداء مقابل الوفاء » . فالآمر بالسحب هو المسئول قبل المسحوب عليه عن تقديم مقابل الوفاء . فاذا دفع المسحوب عليه قيمة الكمبيالة على المكشوف كان له حق الرجوع فقط على الآمر بالسحب . أما بالنسبة لحامل الكمبيالة ومظهريها فيعتبر الساحب الظاهر مسئولا قبلهم كما لو كان ساحباً عادياً سحب كمبيالة لذمته ، وإلى هذا أشارت المادة ١١٦ تجارى مختلط فقالت « ... ولكن لايخلى الساحب على ذمة الغير عن مسئوليته شخصياً لمحيلى الكمبيالة وحاملها فقط » .

على المقابل . وقد بين القانون التجارى فى المادة ١١٢ من يتحمل عبء إثبات وجود مقابل الوفاء .

وتقضى قواعد الاثبات بأن المدعى هو الذى يقع عليه حمل الاثبات . ولم يخرج القانون التجارى عن هذه القاعدة فيما يتعلق بالموقعين على الكمبيالة عدا المسحوب عليه إذ أنكر أحدهم على الساحب أنه قدم مقابل الوفاء فقال : « . . وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الانكار سواء حصل قبول الكمبيالة أم لا أن المسحوب عليه كان عنده مقابل الوفاء فى ميعاد استحقاق دفع قيمتها » (م ١١٢) فاذا أثبت الساحب أن المقابل كان موجوداً فى هذا الميعاد برئت ذمته بمقدار مقابل الوفاء . وتقع براءة ذمة الساحب فى حالة تقصير الحامل بسبب عدم تحريره بروتستو عدم الدفع فى المواعيد المقررة (م ١٧١) . أما اذا لم يستطع الساحب إثبات تقديمه مقابل الوفاء فلا يسقط حق الحامل فى الرجوع عليه حتى فى حالة عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة . ويلاحظ أن القانون حمل الساحب عبء إثبات وجود المقابل فى حالة قبول المسحوب عليه الكمبيالة مع أن قبول الكمبيالة لا يحصل فى أغلب الأحوال إلا اذا كان الساحب قدم مقابل الوفاء . ذلك لأن القبول لا يقتضى بطبيعته وجود مقابل الوفاء . فقد يقبل المسحوب عليه الكمبيالة دون أن يكون لديه مقابل وفائها . وتقضى مصلحة الحامل باثبات عدم وجود مقابل الوفاء على الرغم من قبول الكمبيالة .

ويثبت مقابل الوفاء ، اذا كان مدنياً ، بطرق الاثبات المدنية . أما إذا كان المقابل تجاريا جاز إثباته بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المواد التجارية .

أما فيما يختص بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه فاذا تنازعا على وجود مقابل الوفاء فقد قضى القانون بأن قبول الكمبيالة يؤخذ منه وجود مقابل وفائها (م ١١٢) وبذلك قلب حمل الاثبات وأقام قرينة قانونية لمصلحة الساحب تعفيه من إقامة الدليل على تقديمه مقابل الوفاء [١] . أضف الى هذا أن قبول المسحوب عليه يعتبر

---

(١) هذه القرينة عسيرة التفسير لأن الكمبيالة تحمل أمراً إلى المسحوب عليه ، فهو وكيل . وتقضى قواعد الوكالة بأن لا يفترض فى الوكيل عند تنفيذه أمر موكله أنه تلقى منه النقود اللازمة لتنفيذ الوكالة . فاذا كانت هذه القرينة لا وجود لها قبل من يوفى لأجل الغير . فلم تقرر هذه القرينة قبل من يلزم لأجل الغير . كما أن هذه القرينة لا يمكن تبريرها من الناحية العملية لأنها لا تشجع المسحوب عليه على القبول . وقد ألغاها القانون البلجيكى بقانون ١٨٧٢

بمثابة تعهد بالوفاء . لكن القضاء أجاز للمسحوب عليه إثبات ما يخالفها بكافة طرق الاثبات أى إثبات أن قبوله الكمبيالة لم يكن سببه تقديم الساحب مقابل الوفاء [١] .

§ ١٢٤ — فى حقوق الحامل على مقابل الوفاء : مادام الموقعون على الكمبيالة فى حالة يسر ، وبخاصة الساحب ، فلا تبدو حقوق الحامل على مقابل الوفاء بطريقة ظاهرة جلية . ولذلك يستطيع الساحب الموسر أن يسترد المقابل من تحت يد المسحوب عليه ، ويستطيع أن يستبدل المقابل بغيره ، كما أن وفاء المسحوب عليه مقابل الوفاء للساحب يعد وفاء صحيحاً . وكل هذا مع افتراض أن الحامل لم يخطر المسحوب عليه بحقه على المقابل . والتصرف فى المقابل بالطرق السالفة لا يلحق ضرراً بالحامل لأنه يعتمد فى حصول الوفاء على الموقعين على الكمبيالة . وهو ما يتفق مع الواقع لأن المصارف لا تعنى عندما تقدم إليها كمبيالات للخصم بأن الكمبيالة لها مقابل وفاء أم لا ، بل تعنى فقط بعدد الموقعين وبيسرهم ، فهى تخصم الكمبيالة اعتماداً على توقيع الموقعين ، ولا تبدو أهمية المقابل إلا في حالة إفلاس الساحب إذ يصح التساؤل عن حقوق الحامل على المقابل وقد يتردد الذهن بين حلين وهما :

الحل الأول : لا يتملك الحامل مقابل الوفاء ، ولذلك يدخل المقابل فى روكية الساحب المفلس ، ويتقدم الحامل فى تفليسته كدائن عادى ويستولى على نصيب . ويتفق هذا الرأى مع ما أخذ به القانون الانجليزى والقانون الألماني حيث اعتبر مقابل الوفاء مسألة خاصة بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ، وأن هذه العلاقة أجنبية عن الكمبيالة ، وليس للحامل أن يعنى بها [٢] .

الحل الثانى : يتملك الحامل مقابل الوفاء ، ومعنى هذا أن الحامل يختص به دون غيره من دائنى الساحب المفلس ، وقد أخذ بهذا الرأى القضاء الفرنسى ،

---

(١) عرائض ، نقض فرنسى ، ١٣ مارس ١٨٨٩ د ، ١٨٩٠ ، ١ ، ٢٤٩ وليسكو بند ٣٦٢

(٢) المادة ١٧١ تجارى فرنسى القديمة المقابلة للمادة ١٧٢ / ١٧٩ تؤيد هذا الرأى وهى تفترض عودة المقابل إلى الساحب ، وهو ما يدل على أن الحامل لا يملك المقابل . إذ كيف يعود المقابل إلى الساحب إذا كان مملوكا للحامل .

وأقره المشرع الفرنسى فى سنة ١٩٢٢ إرضاء للبنوك الفرنسية التى عنيت بمقابل الوفاء فكان من أثر سعيها أن أخذ المشرع بوجهة نظرها [١] .

هذان الرأيان كانا ماثلين أمام المشرع المصرى فأخذ بالرأى الثانى فى التشريع المصرى القومى ، وبالرأى الأول فى التشريع المختلط .

§ ١٢٥ — **مقابل الوفاء فى القانون المصرى** : قضت المادة ١١٤ من قانون التجارة بأن « مقابل الوفاء الموجود تحت يد المسحوب عليه سواء وجد عنده فى وقت تحرير الكمبيالة أو فى وقت انتقال ملكيتها لشخص آخر أو بعد ذلك يكون ملكا لحاملها ، ولو لم يحصل تعيينه لدفع قيمة تلك الكمبيالة أو لم يحصل القبول من المسحوب عليه » ومعنى هذا أن المقابل يعد مملوكا للحامل فى جميع الأحوال . فيكفى أن يكون للساحب دين فى ذمة المسحوب عليه ليتعلق حق الحامل بهذا الدين .

فى المصدر التاريخى لقاعدة تملك الحامل للمقابل : أخذ القانون التجارى بما جرى عليه العمل فى فرنسا قبل قانون ٨ فبراير ١٩٢٢ الذى أقر ماذهب اليه العمل من تملك الحامل للمقابل سواء أكانت الكمبيالة مقبولة أم غير مقبولة :

(١) **قبول الكمبيالة** : أجمعت آراء الفقهاء وأحكام المحاكم الفرنسية على أن القبول يحرم الساحب من التصرف فى المقابل ومن إلزام المسحوب عليه برد مقداره اليه . ذلك لأن تمكين الساحب من تجريد المسحوب عليه من المقابل بعد قبوله بناء على أمر الساحب معناه حنث هذا الأخير بعهده بعد أن أمد المسحوب عليه بالمال لكى يحصل على قبوله ، وبعد أن أيقن أن مقابل الوفاء قد غطى مركزه ، وقد التزم المسحوب عليه للسبب المتقدم . ويعتبر وجود المقابل تحت يده حماية له من إعسار الساحب [٢] . لذلك يبرر منع الساحب من استرداد المقابل ، بمصلحة

---

(١) المادة ١٤٩ فرنسى القديمة المقابلة للمادة ١٤٨/١٥٥ تؤيد هذا الرأى . وهى تقضى بعدم جواز الحجز على مقابل الوفاء .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٠ وتالير وبرسرو بند ١٤٢٤ وبواتيل بند ٧٧٢ وبوتييه بند ٩١

المسحوب عليه الذى يلحق به الاسترداد ضرراً بليغا . ويستفيد الحامل ، فى ذات الوقت ، لأن حظه فى الاستيفاء يزداد متى استبقى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق النقود اللازمة للوفاء . ومن أجل ذلك اعترف للحامل بحق مانع أى بملكيته لمقابل الوفاء . وينتج مما تقدم أنه إذا أفلس الساحب قبل ميعاد الاستحقاق تعذر على وكيل التفليسة استرداد المقابل من المسحوب عليه إضراراً بالحامل . زائداً إلى ماتقدم أنه إذا كان الساحب فى حالة يسر فلا يستطيع دائنوه الحجز على حقه قِبَل المسحوب عليه القابل ، لأن هذا الحق خرج من ثروة الساحب ، ولم يعد مالكا له .

(٢) عدم قبول الكمبيالة : ولكن هل يتملك الحامل حق الساحب قِبَل المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ؟ قال بعض الشراح فى هذا الفرض برأى مغاير لرأى القضاء[١] .

لكن القضاء الفرنسي استقر منذ عهد بعيد على أن إنشاء الكمبيالة وتظهيرها يستتبعان نقل ملكيتها الى المستفيد ، والى حملتها المتعاقبين [٢] كما أن جمهور الشراح

---

(١) مقتضى هذا الرأى إن العلاقات القانونية الناشئة بين أشخاص الكمبيالة يجب تحليلها بالكيفية الآتية :

١ — يتحمل الساحب قبل المستفيد التزاماً بفعل شىء ، فهو يلتزم بتمكينه من استيفاء قيمة الكمبيالة فى نظير قيمة معينة . ولكن التزامه لا يجاوز ذلك فهو يظل حراً فى تدبير الوسيلة الموصلة إلى هذه النتيجة .

٢ — وفيما يختص بعلاقة الساحب بالحامل فليس فى نصوص القانون ما يلزمه بايجاد مقابل وفاء ، إذ كيف يفترض فى الساحب أنه أحال إلى الحامل حقاً قد لا يوجد ؟ وإذا لم ينفذ الساحب التزامه أى إذا لم تدفع الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق أمكن مطالبته دائماً بتعويض .

٣ — وتتضمن الكمبيالة وكالة صادرة الى المسحوب عليه من الساحب بدفع قيمتها الى من يتقدم فى ميعاد الاستحقاق حاملا لها . وما دام الوكيل لم يقبل الوكالة كانت بطبيعتها قابلة للفسخ ، زائداً إلى هذا أن الوكالة تنتهى بافلاس الموكل . وهذا ينهض سبباً للقول بأنه ، لحين قبول الكمبيالة ، ما يزال الحق الذى يتكون منه المقابل فى ملك الساحب . على أن لهذا الرأى سنداً فى المادة ١٧١ تجارى فرنسى قديم (تقابلها المادة ١٧٢/ ١٧٩ تجارى) التى تفترض عودة مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه إلى الساحب ، وهو ما يدل على أن الحامل لا يتملك المقابل ، إذ كيف يعود المقابل إلى الساحب إذا كان مملوكا للحامل ؟

(٢) نقض فرنسى ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٣٠ س ، ١٨٣٠ ، ١ ، ٣٨٩ و ١٩ نوفمبر سنة ١٨٥٠ د ، ١٨٥٤ ، ١ ، ٢٨٦ و ٢ يوليه سنة ١٨٨٣ د ، ١٨٨٤ ، ١ ، ٢٧٢ ؛ وقد فسرت المحاكم « شرط عدم القبول non acceptable » بمثابة تنازل الحامل عن حقه على مقابل الوفاء (قارن نقض فرنسى ٢ مارس سنة ١٨٥٧ د ، ١٥٧ ، ١١ ، ١٤٩) .

أخذ بهذا الرأى [١] للاسباب الآتية : (أولا) تقضى المادة ١٤٩ تجارى فرنسى قديم (تقابل ١٤٨/ ١٥٥ تجارى) بأنه « لاتقبل المعارضة فى دفع قيمة كمبيالة إلا فى حالة ضياعها أو تفليس حاملها » ويستفاد من هذا البيان أن المقابل انتقل منذ إنشاء الكمبيالة إلى الحامل ، وأنه لايجوز الحجز عليه إلا فى هذين الفرضين المحددين على سبيل الحصر ، وإلا لجاز لوكيل تفليسة الساحب منع المسحوب عليه من دفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها . (ثانياً) تملك الحامل للمقابل يتفق مع إرادة العاقدين فالمستفيد فى الكمبيالة يعتمد على الدين الذى للساحب فى ذمة المسحوب عليه ، وأن الكمبيالة تمثل هذا الدين (بواتيل بند ٧٧٣) . وأخيراً تملك الحامل للمقابل يقوى احتمال وفاء الكمبيالة ، وهو مايسهل تداولها ، ويمكنها من أداء وظيفتها المزدوجة كأداة ائتمان وأداة مبادلات فى المعاملات التجارية .

§ ١٢٦ — *فيما يتملكه الحامل* : إن الحقوق التى يتملكها الحامل فى حالة عدم اشتمال الكمبيالة على قبول المسحوب عليه لا ترد إلا على مقابل الوفاء ، أى الدين الذى قد يوجد للساحب فى ذمة المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ، وليس الدين الحالى الذى للساحب قبل المسحوب عليه . ذلك لأن المسحوب عليه قد يجهل إصدار الكمبيالة وليس من المفهوم أن نلزمه بالاحتفاظ بالنقود اللازمة لوفاء قيمة كمبيالة أنشئت بغير علمه ما دامت لم تقدم اليه للقبول . ومن ناحية أخرى توجد دائماً علاقات تجارية متلاحقة بين الساحب والمسحوب عليه ولا يجوز أن يترتب على سحب الكمبيالة وقف هذه العلاقات فقد يكون الساحب فى يوم إنشائها دائناً للمسحوب عليه ، ويصير مديناً له فى اليوم التالى ، ثم يتغير المركز فى اليوم الثالث . ومن ثم يجب أن لا يترتب على تداول الكمبيالة تعويق معاملاتهما التجارية . لذلك ذهبت الأحكام الفرنسية الى أنه يجوز للساحب استرداد المقابل أى استيفاء دينه من المسحوب عليه ما دام الحامل لم يعارض فى هذا الوفاء [٢] . ولهذا السبب أيضاً ذهبت الأحكام الفرنسية الى أن المسحوب عليه يجوز له الامتناع عن الوفاء الى الحامل

---

(١) بواتيل بند ٧١٣ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٧ وما بعده ونوجييه بند ٣٩٦ وفال بند ١٩٤٥

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٨ مكرر . ونقض فرنسى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٠٦ حوليات القانون التجارى سنة ١٩٠٨ ، ٢ ، ٢٢٤

اذا وقعت المقاصة ، فى ميعاد الاستحقاق ، مع الساحب [١] . وتعتمد المحاكم فى كل هذه الحلول على أنه ما دامت الكمبيالة لم يحل ميعاد استحقاقها ، ظل حق الحامل على مقابل الوفاء شرطياً conditionnel ومعلقاً على وجود دين للساحب قبل المسحوب عليه فى هذا الميعاد ، إلا أنه يجب الاقرار بأن هذا الحق الاحتمالى أو الشرطى يكفى لمنع دائنى الساحب من الحجز تحت يد المسحوب عليه على هذا المقابل الذى يعتبر أنه خرج من ثروة مدينهم .

إنما إذا وجد المقابل لدى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق صار للحامل حق مانع عليه ، واستفاد من كل الضمانات المرتبطة بدين الساحب . وهو ما يستتبع أن الساحب لا يستطيع منذ هذه اللحظة التصرف فى هذا المقابل ، وأن الوفاء الحاصل من المسحوب عليه لغير الحامل لا يبرئ ذمته قبل هذا الأخير . زائداً إلى ما تقدم ماقضت به محكمة النقض الفرنسية من أن الحامل يستطيع ، حتى قبل ميعاد الاستحقاق ، أن يعمل على استقرار مقابل الوفاء ، وهو هذا الدين الاحتمالى ، دون أن يلجأ الي الحجز لدى المسحوب عليه ، بأن يطلب من هذا الأخير الاحتفاظ بالنقود التى لديه [٢] .

وأخيراً اذا أفلس الساحب قبل ميعاد الاستحقاق استحال استرداد المقابل وصار ضماناً خاصاً للحامل ، فلا يجوز لوكيل التفليسة المطالبة به لمصلحة نقابة الدائنين [٣] إنما لا يسرى هذا الحكم اذا قدم الساحب المقابل بعد إصدار الكمبيالة وفى الفترة الواقعة بين تاريخ التوقف عن الدفع وحكم إشهار الافلاس ، أو فى ظرف العشرة أيام السابقة على تاريخ التوقف ، لأن تسليم المقابل يعتبر رهناً مقدماً فى فترة الريبة عن دين استدانه المفلس من قبل (م ٢٢٧ تجارى الفقرة الأخيرة) .

§ ١٢٧ — عدم كفاية المقابل : قد لا يكفى المقابل إما لأن دين الساحب قِبَل المسحوب عليه أقل من قيمة الكمبيالة واما لأنه سحب عدة كمبيالات لا يفى دينه بوفائها كلها . ففى حالة عدم كفاية المقابل لوفاء كمبيالة واحدة يكون للحامل

---

(١) نقض فرنسى ١١ مايو سنة ١٨٥٣ د ، ١٨٥٣ ، ١ ، ١٤٢ .
(٢) نقض ، التماس ، أول يونيه سنة ١٨٥٨ د ، ١٨٥٨ ، ١ ، ٣٨٧ (أسباب) .
(٣) ديجون ١٧ ديسمبر سنة ١٨٧١ د ، ١٨٧٤ ، ٢ ، ٢٣٧ .

حق مانع على المقابل الجزئى ، سواء أكان الساحب موسراً أو مفلساً ، إنما يكون للحامل ، فى حالة الافلاس ، حق التقديم فى التفليسة بما يتبقى من قيمة الكمبيالة ويخضع لقسمة الغرماء [١] .

أما اذا سحبت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد ، فطبقاً لقاعدة تفضيل الأسبق في التاريخ prior tempore, potior jure يكون لحامل الكمبيالة السابقة فى تاريخ الانشاء حق استيفاء قيمتها من دين الساحب قِبَل المسحوب عليه بالأولوية على من عداه من حملة الكمبيالات الأخر ، وهكذا دواليك ، دون نظر الى تاريخ الاستحقاق لأن المستفيدين فى الكمبيالات الأخيرة حصلوا عليها فى وقت انتقلت فيه حقوق الساحب قِبَل المسحوب عليه الى حامل الكمبيالة السابقة فى التاريخ . وقد نص قانون التجارة على هذه القاعدة (م ١١٦ وليس لها مقابل فى القانون المختلط) فقضى بأنه « اذا وجدت عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء واحداً فيراعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها فى استيفاء مطلوبه من مبلغ مقابل الوفاء المذكور ، ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تاريخ الكمبيالات الأخر مقدما على غيره » [٢] إنما إذا تخصص [٣] المقابل لكمبيالة معينة التزم المسحوب عليه بالوفاء الى حامل هذه الكمبيالة ، وكانت الأولوية فى الوفاء للكمبيالة التى تحمل قبول المسحوب عليه ولو كان تاريخ إنشائها لاحقاً للكمبيالات الأخر . كما أن إخطار المسحوب عليه بسحب كمبيالة معينة يعطى حاملها امتيازاً على مقابل الوفاء بالنسبة لحملة الكمبيالات الأخر ولو كانت سابقة فى تاريخ الانشاء .

ونص المشروع الجديد فى المادة ٢٩ على أنه اذا تزاحمت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد لا يفى بها كلها اتبعت القواعد الآتية :

اذا سحبت الكمبيالات فى تاريخ واحد قدمت الكمبيالة الحاملة لقبول المسحوب عليه .

---

(١) روان أول ديسمبر سنة ١٨٥٤ د ، ١٨٥٥ ، ١٢ ، ١٢ وبواتيل بند ٧٧١ وليون كان ج ٤ بند ١٦٥

(٢) روان ١٥ يناير سنة ١٨٥٧ س ، ١٨٥٧ ، ٢ ، ٥٦٦ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٨١ وبواتيل بند ٧٧١ ونوجييه بند ٤١٩ وعكس ذلك فال بند ١٩٥١ ويرى تطبيق قاعدة قسمة الغرماء ، لأن المستفيدين يتمتعون بامتياز واحد على دين الساحب .

(٣) affectation spéciale ويكون برهن حق الساحب قبل المسحوب عليه إلى الحامل وهو ما يحصل فى الكمبيالة المستندية (بند ٦٢) .

وإذا لم تحمل أية كمبيالة قبول المسحوب عليه قدمت الكمبيالة التى خصص لوفائها مقابل الوفاء .

ويراعى بالنسبة للكمبيالات الأخر فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها فى استيفاء مطلوبهم تواريخ سحبها ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على الكمبيالات الأخر مقدماً على غيره .

أما الكمبيالات المشتملة على شرط عدم القبول فتكون فى المرتبة الأخيرة .

دعوى مقابل الوفاء : إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة كان للحامل بجانب دعوى الصرف ، الدعوى الخاصة بمقابل الوفاء وكان له الخيار بين الدعويين فاذا اختار الدعوى الأولى فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على حامل سابق أو على الساحب ، إنما لا يتمتع بأى امتياز فى تفليسة القابل . أما إذا رفع الدعوى الثانية جاز الاحتجاج عليه بكل الدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على الساحب ، ولكنه يستفيد من جهة أخرى بكل الضمانات (رهن ، امتياز) المقررة لدينه ، ويتفادى بهذه الكيفية قسمة الغرماء إن أفلس المسحوب عليه .

التزام الساحب برد المقابل : إذا لم يخطر المسحوب عليه باصدار الكمبيالة ، وسلم بحسن نية مقابل الوفاء إلى دائنه الأصلى (الساحب) التزم هذا الأخير برد ما استولى عليه إلى الحامل مع التعويض (م ٣٠٥ / ٣٧٩ مدنى) .

حقوق الحامل اذا كان مقابل الوفاء بضاعة أو أوراقاً تجارية : إذا حل ميعاد الاستحقاق وكان مقابل الوفاء مضموناً ببضاعة أو بأوراق تجارية فى حيازة المسحوب عليه فلا يستطيع الحامل الادعاء بتملكه هذه الأشياء التى ولو أنها تحتوى على مقابل الوفاء ، ولكنه لا يتكون منها .

ففيما يختص بالبضاعة يكون للحامل الحق فى الحجز عليها وبيعها لكى يقتضى من ثمنها ، بصفته دائناً للساحب ، قيمة الكمبيالة ، ويكون له الأولوية على دائنى الساحب . والفرض أن البضاعة ظلت مملوكة للساحب وأنه أودعها لدى المسحوب عليه لبيعها [1] .

---

(١) إنما إذا بيعت البضاعة إلى المسحوب عليه جاز للحامل أن يطالب بحقوق الساحب قبل المسحوب عليه ، ويصير الحامل بالنسبة لهذه الحقوق محتالا بها فى ميعاد الاستحقاق .

§ ١٢٨ — **ملكية المقابل والافلاس** : يترتب على تملك الحامل مقابل الوفاء أن إفلاس الساحب قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة لا يؤثر فى حق الحامل الذى يبقى مالكا له . وفى هذا تقول المادة ١١٥ : « إذا أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد دفع قيمة الكمبيالة يكون لحاملها دون غيره من مداينى الساحب المذكور الحق فى الاستيلاء على مقابل الوفاء المعطى للمسحوب عليه بالطرق المقررة » .

أما إذا أفلس المسحوب عليه فقد فرقت المادة ١١٥ بين مقابل الوفاء المتكون من دين نقدى فى ذمة المسحوب عليه ، ومقابل الوفاء المضمون ببضاعة أو بغيرها من الأشياء المعينة . فاذا كان مقابل الوفاء ديناً فى ذمة المسحوب عليه ، دخل هذا المقابل فى روكية تفليسته ، وخضع الحامل لقسمة الغرماء ولا يمتاز على بقية دائنى المسحوب عليه . وفى هذا تقول المادة ١١٥ : « فان أفلس المسحوب عليه ، وكان مقابل الوفاء ديناً فى ذمته فيدخل مقابل الوفاء المذكور فى روكية تفليسته » .

أما إذا كان مقابل الوفاء غير ما تقدم ، فلا يؤثر إفلاس المسحوب عليه في الحامل بل يستولى على قيمة الكمبيالة من ثمنه بطريق الأولوية على بقية دائنى المسحوب عليه . وفى هذا تقول المادة ١١٥ : « وأما إذا كان بضائع أو أعياناً أو أوراقا ذوات قيمة أو مبالغ ويجوز استردادها بمقتضى المادة ٣٧٦ والمواد التالية لها فيسوغ لحامل الكمبيالة أن يسترد ما يكون من هذا القبيل » .

وضماناً لحق الحامل على مقابل الوفاء ألزم القانون الساحب ، أو وكيل التفليسة فى حالة إفلاسه ، تسليم الحامل المستندات اللازمة لتمكينه من استخراج مقابل الوفاء من روكية المسحوب عليه ، واقتضاء قيمة الكمبيالة من ثمنه ، وفي هذا تقول المادة ١١٣ : « يجب على الساحب ولو عمل البروتستو بعد الميعاد المحدد لعمله أن يعطى لحامل الكمبيالة المستندات اللازمة لاستحصاله على مقابل الوفاء وتكون مصاريف ذلك على الحامل المذكور » .

§ ١٢٩ — **مقابل الوفاء فى القانون المختلط** : قلنا إن المشرع أخذ فى القانون المختلط بنظرية عدم تملك الحامل لمقابل الوفاء مما يترتب عليه أنه اذا أفلس الساحب استولى وكيل التفليسة على مقابل الوفاء ، وخضع الحامل لقسمة

الغرماء وتساوى مع بقية دائنى الساحب . وهذا الرأى مستفاد من المادة ١١٩ التى تقول : « واذا أفلس الساحب فيجب ذلك أيضا على وكلاء دائنيه مالم يستحسنوا إنقاذ حاملها من سقوط حقه ويقبلوا دخوله بقدر قيمة الكمبيالة فى التوزيع على الغرماء بالمحاصة » .

واذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء ديناً فى ذمته ، دخل هذا الدين فى روكية تفليسته ، وخضع الحامل لقسمة الغرماء . واذا كان مقابل الوفاء مبلغاً مودعاً ، أو مضموناً بعين معينة فيسلم للساحب أو للحامل إذا كان مالكا لمقابل الوفاء (م ١٢٢) على حسب التفصيل الآتى :

متى يتملك الحامل مقابل الوفاء : يتملك الحامل مقابل الوفاء فى حالتين وهما : تخصيص المقابل ، وقبول المسحوب عليه الكمبيالة .

تخصيص مقابل الوفاء affectation spéciale de la provision :
وهو عبارة عن اتفاق بين المستفيد والساحب على أن ديناً معيناً لهذا الأخير فى ذمة المسحوب عليه يخصص لوفاء الكمبيالة . ويستنتج هذا الاتفاق من مرافقة مستندات شحن البضاعة ، وبوليسة التأمين بالكمبيالة وتسمى الكمبيالة المستندية (انظر بند ٦٢) وتقول المادة ١٢٠ : « ومع ذلك يكون مقابل الوفاء ملكا لحامل الكمبيالة فى يوم استحقاق دفع قيمتها إذا كان عين خصيصاً لوفائها وكان المسحوب عليه قد قبل مع علمه هذا التعيين أو أخبر به قبل إفلاس الساحب سواء كان باخبار الساحب أو بعمل بروتستو عدم القبول أو عدم الدفع ولو كان بعد الميعاد . أما إذا لم يحصل التعيين المذكور فيدخل مقابل الوفاء فى روكية غرماء الساحب إذا كان القبول لم يحصل قبل علم القابل بالافلاس » لذلك يمكن الاحتجاج بهذا التخصيص على دائنى الساحب متى كان المسحوب عليه عالما به قبل إفلاس الساحب . ويجوز الطعن فى هذا التخصيص إذا حصل فى فترة الريبة .

قبول المسحوب عليه : يقوم قبول المسحوب عليه مقام التخصيص ، فيصير الحامل مالكا لمقابل الوفاء ، وفى هذا تقول المادة ١٢١ : « فى حالة قبول الكمبيالة يحفظ المسحوب عليه مقابل الوفاء ، وعليه أن يفى لحاملها بما قبله » وتنص المادة ١٢٦

على أن « من قبل كمبيالة صار ملزماً بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » ويتملك الحامل مقابل الوفاء بشرط أن لا يحصل قبول المسحوب عليه بعد علمه بافلاس الساحب.

وقاعدة تملك الحامل مقابل الوفاء فى حالة قبول المسحوب عليه عند تزويده بمقابل الوفاء ملحوظ فيها مصلحة المسحوب عليه التى تقضي بأن يحال بينه وبين استرداد المقابل بمعرفة وكيل التفليسة فى حالة إفلاس الساحب، لأن المسحوب عليه يعتمد على هذا المقابل لدفع قيمة الكمبيالة وإلا كان هذا نقضاً للتعاقد الحاصل بينه وبين الساحب، وتملك الحامل مقابل الوفاء يمنع من أن يضار المسحوب عليه القابل بافلاس الساحب.

§ ١٣٠ — *فى نقد نظرية مقابل* **الوفاء**: عيب على نظرية مقابل الوفاء أنها أثر عهد غابر كانت فيه الكمبيالة أداة لتنفيذ عقد الصرف، فكانت تستمد كل قيمتها القانونية من علاقات المتعاملين. أما وقد أصبحت الكمبيالة أداة وفاء فقد صار من المتعين أن تكون الكمبيالة كافية بذاتها، ولكى تقوم بوظيفتها الجديدة يجب أن تنفصل من البيئة التى نشأت فيها، وأن ينظر إليها نظرة مجردة من العلاقات القانونية التى سببت إنشاءها وتداولها. وأن لا يكون للمقابل أية نتيجة إلا فى علاقات الساحب والمسحوب عليه. يضاف إلى ما تقدم أن ملكية الحامل للمقابل كانت مثار منازعات، وآراء متناقضة وأن الضمان الذى تعطيه هذه الملكية ليس حقيقياً فى بعض الأحوال، فقد لا يوجد المقابل، أو يكون تحصيله غير محقق وقد يفلس المسحوب عليه. وقد يقدمه الساحب فى وقت كان فيه ناقص الأهلية. زد على ما تقدم أن الكمبيالة لا تستمد قوتها إلا من ذاتيتها، وما يبدو عليها من موجبات صحتها، وأن خصمها يتوقف على مقدار ما تبعثه التوقيعات الواردة عليها من ثقة، إذ ليس فى مقدور المصرف أن يتحقق من قيمة ضمان لا تنم الكمبيالة عن وجوده، وأن الفائدة العملية المترتبة على نظرية المقابل ضئيلة هزيلة وتقتصر على الحالة التى يتلقى فيها المسحوب عليه المقابل دون أن يقبل الكمبيالة، وقد يكفى فى هذا الفرض أن يطلب الحامل من المسحوب عليه قبول الكمبيالة ليكون فى مأمن من إفلاس الساحب. لذلك أغفلت معظم القوانين الأجنبية (الألمانية والانجليزية والتركية

والسويسرية) مقابل الوفاء واعتبرته أمراً خاصاً بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ، وأنه أجنبى عن الكمبيالة ليس للحامل أن يعنى به . وهذا الاختلاف الجوهرى بين القانون الفرنسى من جهة والقوانين الانجليزية والالمانية من جهة أخرى كان من أكبر الموانع لتوحيد قواعد الكمبيالات فى مؤتمر جنيف [١] .

ويقول أنصار نظرية المقابل إنه لا نزاع فى ضرورة العمل على تسهيل تداول الكمبيالة للقيام بوظيفتها كعملة تجارية و كبديل لأوراق البنكنوت . ولكن ليس من اللازم فصلها عن العلاقات القانونية التى هى الأساس الذى تستند إليه ، ولا يكفى لحماية الحامل الحسن النية انتفاعه بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع وإذا أريد تقوية ائتمان الكمبيالة فلا حرج من بقاء هذا الضمان الاضافى المترتب على مقابل الوفاء . ومهما صغر شأن هذا الضمان فهو غير حقيق بالاهمال وبخاصة فى حالة إفلاس الساحب إذا لم تحمل الكمبيالة قبول المسحوب عليه . وإذا كانت البنوك تعنى قليلا بحقيقة المقابل عند خصم الكمبيالة ، وأنها تعنى بنوع وعدد التوقيعات الواردة على الكمبيالة إلا أنه يجب الاقرار بأن هذه التوقيعات لم ترد على الكمبيالة إلا نظراً للمقابل وأن الكمبيالة مثلت عملية جدية قصد الساحب أن يستفيد منها حملة الكمبيالة [٢] .

الفصل الثانى

فى قبول الكمبيالة

§ ١٣١ — **تعريف** : القبول هو التزام المسحوب عليه كتابة بوفاء قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد استحقاقها . ويزيد القبول عدد الملتزمين بوفاء الكمبيالة وذلك لأن المسحوب عليه لم يكن طرفاً فيها وقت إنشائها ، فهو أجنبى عنها ولكنه يصير بقبوله ملتزما بتنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب بوفاء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق [٣] .

---

(١) ليون كان ج ٤ بند ١٨٤ ولاكور وبوترون بند ١٢٤٨ ؛ وبحث الأستاذ لاكور فى حوليات القانون التجارى سنة ١٩٣١

(٢) الأستاذ بوركارث ، حوليات القانون التجارى سنة ١٩٢٥

(٣) استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٩١٨ تق ٣٠ ، ٢٤٨ و ١٠ مارس سنة ١٩٢٥ تق ٣٧ ، ٢٦٩

§ ١٣٢ — **فوائد القبول** : يستفيد الحامل من قبول المسحوب عليه فيجد مديناً أصلياً جديداً قد لا يقل ملاءة عن الساحب ولا مرية فى أن المسحوب عليه قد يكون ملتزماً سلفاً للحامل في ميعاد الاستحقاق بسبب تقديم الساحب مقابل وفائها إلى المسحوب عليه ولكن قد تسحب الكمبيالة دون أن يكون الساحب قدم هذا المقابل ، وقد يكون الساحب دائناً للمسحوب عليه وقت سحب الكمبيالة ثم يزول دينه فى الفترة بين إصدار الكمبيالة واستحقاقها مما يترتب عليه أن لا يجد الحامل أمامه ضماناً إلا توقيع الساحب . ويستفيد الساحب من قبول المسحوب عليه ، فيستطيع بفضل هذا القبول خصم الكمبيالة بسهولة وعلى وجه الخصوص إذا كان المسحوب عليه يتمتع بائتمان فى السوق .

§ ١٣٣ — **فى أحوال قبول الكمبيالة** : تقول المادة ١١٧ تجارى «ساحب الكمبيالة والمحيلون المتناقلون لها يكونون مسئولين على وجه التضامن عن القبول والدفع فى ميعاد الاستحقاق» فلا يقتصر التزام الساحب قبل المستفيد على وفاء قيمة الكمبيالة ، ولكنه يتناول الحصول على التزام المسحوب عليه بالوفاء . وقد قصد القانون أن يقوى ائتمان الكمبيالة ذلك لأن تداولها قد يعوقه علم الحامل برغبة المسحوب عليه فى عدم الوفاء ، وعدم إمكان الحامل الرجوع على الساحب . ولما كان امتناع المسحوب عليه عن تحمل الالتزام يضير ائتمان الكمبيالة وجب على الساحب أن يقدم ضماناً جديداً إلى الحامل . ويجب لنفس هذا السبب ، فرض هذا الالتزام على المظهرين الذين يقومون فى تداول الكمبيالة بوظيفة مماثلة لوظيفة الساحب نحو المستفيد (١) .

وقد رأى القانون أنه مما يسهل تداول الكمبيالة أن كل من تلقاها ووقع عليها يلتزم قبل الحامل بالحصول سلفا على التزام المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق ، فاذا لم يحصل الحامل على هذا الضمان جاز له أن يطالب المظهر بتقديم ضمان آخر .

---

(١) قد يعترض على هذا بأن المظهر على خلاف الساحب لم يختر المسحوب عليه ، وقد لا يعرفه وإن علة مسئولية المظهر عن عدم قبول المسحوب عليه غير ظاهرة ، ويرد على هذا الاعتراض بأن المظهر كان فى مقدوره الاستعلام عن المسحوب عليه ، بل كان يجب عليه التحرى عنه قبل أن يتلقى الكمبيالة على وجه الخصم أو الوفاء .

ويرد على قاعدة الحصول على قبول المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق استثناءان ، الأول اتفاقى ، والثانى قانونى :

١ — قد يتفق الطرفان على أن لا تقدم الكمبيالة المسحوب عليه للقبول . وهذا الاتفاق مشروع ، ويجب النص عليه في الكمبيالة ، أو فى ورقة أخرى مرافقة لها ، ويوضع هذا الشرط فى الغالب إذا خشى الساحب أنه لا يستطيع تقديم مقابل الوفاء عقب إنشائه الكمبيالة .

٢ — لا تقدم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الطلب الى المسحوب عليه للقبول ذلك لأن القبول يقتضى وقوعه قبل الاستحقاق ، لأنه اذا حل ميعاد وفاء الدين الصرفى فلن يكون للحامل مصلحة فى الحصول على التزام المسحوب عليه بل فى مطالبته بالوفاء ، ولما كانت هذه الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع فلا يمكن تحديد ميعاد القبول . وتزول مصلحة الحامل فى الحصول على القبول .

§ ١٣٤ — **فى أن القبول ضمان اختيارى للحامل** : القبول هو ضمان مقدم للحامل ولهذا الأخير مطلق الحرية فى أن يستفيد أو لا يستفيد من هذا الضمان . وقد أعطى القانون للحامل حق مطالبة المسحوب عليه بالقبول ولم يفرض عليه استعمال هذا الحق [١] ، وقد يعتقد الحامل أن المسحوب عليه سيوفى قيمة الكمبيالة تنفيذاً لأمر الساحب ولا يرى وجه المصلحة فى استعمال هذا الحق ، كما أن للحامل أن لا يحرر بروتستو عدم القبول أو إعلانه في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول ، ولا يترتب على اتخاذ الحامل خطة سلبية أى جزاء ولا يحرمه القانون من الرجوع على الساحب والمظهرين فى حالة عدم الوفاء .

على أن الساحب قد يلزم الحامل بتقديم الكمبيالة للقبول بمقتضى شرط صريح ، فينص فى الكمبيالة على وجوب تقديمها للقبول فى خلال مدة معلومة كعشرين يوماً . ويضع الساحب هذا الشرط لكى يستوثق على الفور من نية المسحوب عليه كما لو كان له دين فى ذمته وخشى إنكاره ، فاذا رفض المسحوب عليه القبول استطاع الساحب

---

(١) تقول المادة ٣٠ من المشروع « يجوز لحامل الكمبيالة أو لأى حائز لها تقديمها إلى المسحوب عليه فى موطنه لقبولها حتى ميعاد الاستحقاق » .

رفع الأمر إلى القضاء للفصل فى هذا النزاع على وجه السرعة ، ثم يتلمس طريقة أخرى لدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها . وإهمال الحامل فى تنفيذ هذا الشرط ، أى إخلاله بتعهده بتقديم الكمبيالة لقبولها ، يجعله مسئولا للساحب عن تعويض الضرر اللاحق به بسبب هذا الاهمال (١) .

وقد يضع أحد المظهرين هذا الشرط ، فاذا أهمل الحامل فى تنفيذه ولحق المظهر ضرر بسبب عدم تقديم الكمبيالة للقبول ، اقتصر حق طلب التعويض على المظهر الذى وضع هذا الشرط ، فلا يستفيد منه الساحب أو المظهرون السابقون (٢) .

ولا يلتزم المسحوب عليه بتوقيع الكمبيالة بالقبول ، فقد يراجع دفاتره ويرى أن ذمته غير مشغولة بشىء ما قبل الساحب ، ويمتنع عن التوقيع بالقبول . على أن المسحوب عليه قد يتعهد للساحب بقبول الكمبيالات المسحوبة منه حتى مبلغ معين . وينتج هذا التعهد من فتح اعتماد ممنوح من مصرف . على أن هذا التعهد لا يعتبر قبولا صريحاً ومبتسراً لكمبيالات لم تنشأ بعد . لكن عدم تنفيذ هذا الالتزام يعطى للساحب حق مطالبة المسحوب عليه بتعويض . وقد يتخذ الاتفاق الحاصل بين الطرفين صورة وكالة بقبول ودفع الكمبيالات المسحوبة من الساحب على المصرف . وفى هذه الحالة يجوز للمسحوب عليه اعتزال الوكالة وإخطار الساحب بذلك ، دون أن تنشغل ذمته بالمسئولية قبل هذا الأخير ، بشرط أن لا يضار من هذا التصرف .

وقد جرى العمل بين التجار ، لتحصيل ديونهم التجارية ، على أن يسحب الدائن كمبيالة على مدينه دون أن يحصل منه سلفاً على رضائه بتحصيل الدين بهذه الطريقة (٣) وتنشغل ذمة المسحوب عليه بالمسئولية إذا رفض قبول هذه الكمبيالة (٤) .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٩١ ونوجييه بند ٤٦٦

(٢) قد يشترط وفاء الكمبيالة بعد انقضاء مدة معينة من الاطلاع ، ويلتزم الحامل بتقديمها إلى المسحوب عليه لكى يضع عليها إشارته visa لامكان تحديد ميعاد استحقاقها .

(٣) الظاهر أن العمل فى مصر جرى على اتباع هذه الطريقة .

(٤) قانون مقارن : أخذت بعض القوانين الأجنبية بقاعدة اعتبار القبول حقاً للحامل لا التزاماً كالقانون الألمانى (م ٢١) والقانون الايطالى (م ٢٦) والقانون السويسرى (م١٠١١) والقانون الانجليزى (م ٣٠) والقانون التركى (م ٥٤٦) وأخذت معظم هذه القوانين بالاستثناءات التى أشرنا إليها فى المتن . وبمعنى كل ما تقدم مشروع الكمبيالة (م ٣٠) .

ويشترط لصحة القبول توافر شروط موضوعية وشروط شكلية على التفصيل الآتى :

الفـرع الأول

فى الشروط الموضوعية لصحة القبول

§ ١٣٥ — *فيمن يجوز له القبول* : (١) يجب أن يصدر القبول من المسحوب عليه . ولا يجوز أن يصدر من شخص آخر إلا إذا تدخل للقبول بالواسطة وقت تحرير بروتستو عدم القبول طبقا للمادة ١٢٥ تجارى .

ويشترط فى القابل أن يكون له أهلية القيام بأعمال تجارية . وينتج من هذا أن الأشخاص الذين ليست لهم أهلية إنشاء كمبيالة بأنفسهم أو بدون إذن ، ليست لهم أهلية القبول ، كالنساء والبنات غير المحترفات بالتجارة ، وناقصى الأهلية كالقصر والمحجور عليهم (بند ٦٣ — ٦٦) ويحتج ببطلان القبول بسبب عدم الأهلية على الكافة وبخاصة على حملة الكمبيالة المتعاقبين . ولا يلتفت إلى حسن أو سوء نية الحامل . ولا يستفيد من هذا البطلان إلا عديم الأهلية أو ممثله القانونى . ويزول هذا البطلان بالتقادم أو بالتصحيح عند زوال سبب عدم الأهلية كبلوغ الرشد .

على أن بطلان القبول لا يزيل بتاتاً كل نتائج القبول ، فقد يستحيل الالتزام الصرفى إلى التزام مدنى مقرر فى ذمة القابل الذى لا يستطيع بأى حال أن يثرى على حساب الغير بلا وجه حق ، بل يظل ملتزما بمقدار ما عاد عليه من المنفعة . وأخيراً لا يؤثر بطلان القبول فى الالتزامات الصرفية التي تحملها بقية الموقعين على الكمبيالة .

§ ١٣٦ — *فى نتائج عيوب الرضا* : قد يشوب القبول أحد الأمور الآتية :

(١) *الغلط* : لا يؤثر هذا العيب فى صحة التزام القابل قبل الغير . وقد أشار القانون التجارى إلى حالة من أحوال الغلط ، وهى قبول المسحوب عليه بغير علمه بافلاس الساحب ، فنص فى المادة ١٢٠ على أن « من قبل كمبيالة صار ملزوما بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة للالتزامات ، لأن الغلط ورد على الباعث الدافع

إلى تحمل الالتزام الصرفى ، وهو اعتقاد المسحوب عليه بأن الساحب يستطيع أن يمده بالنقود اللازمة لوفاء الكمبيالة أو أن يرد إليه ما قد يوفيه . وهذا النوع من الغلط لا يكفى لبطلان الالتزام (م ١٣٤/١٩٤ مدنى والمادة ١٢١ مدنى جديد)[١] كما أنه ليس فى نص المادة ١٢٠ تجارى ما يتنافر مع الانصاف ، لأن الحامل الذى قصد القانون حمايته أولى بالرعاية من المسحوب عليه الذى يمكن نسبة الاهمال إليه بقبوله الكمبيالة دون أن يستقصى حالة الساحب .

وقد يرد الغلط على المحل ، أو السبب في الالتزام مما يترتب عليه بطلان التزامه ، ومع ذلك فلا يستطيع القابل الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية ، عملا بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، لأنه إذا جاز الاحتجاج على الحامل في ميعاد الاستحقاق ببطلان التزام المسحوب عليه لسبب كان من المستحيل على الحامل تعرفه إلا إذا قام بتحقيقات طويلة لا تتفق مع السرعة اللازمة فى المعاملات التجارية ، انعدمت الثقة في الكمبيالة وتعطلت وظيفتها الاقتصادية . فقد يغلط المسحوب عليه فى السبب كما لو اعتقد خطأ بأنه مدين إلى الساحب ، فهذا الغلط مفسد للرضا وقد يكون معذوراً فى هذا الغلط ومع ذلك فهو لا يستطيع إبطال التزامه الذى ترتب على قبوله قبل حامل الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق[٢] أو إذا قبل المسحوب عليه كمبيالة ممهورة بامضاء مزورة منسوبة إلى الساحب ، فالغلط هنا وارد على أمر جوهرى ملحوظ عند حصول الالتزام أو على سبب الالتزام ومع ذلك يظل التزام المسحوب عليه قائماً ومنتجاً كل أحكامه[٣] .

(٢) **التدليس** : ينساق المسحوب عليه إلى الغلط من طريق التدليس الحاصل من الساحب الذى قد يستطيع إقناع المسحوب عليه بأنه مدين اليه بمبلغ معادل لقيمة الكمبيالة المقبولة ، ولا يستطيع المسحوب عليه فى هذا الفرض أن يحتج

---

(١) كتابنا أصول التعهدات بند ٢٧٠ (الطبعة الرابعة) .

(٢) نقض فرنسى التماس ٢٣ مارس سنة ١٩٠٨ س ، ١٩٠٩ ، ١ ، ١٥١ وليون كان ورينولت ٤ بند ١٩٩

(٣) ليون كان ج ٤ بند ١٩٩ وتالير بند ١٤٧٧ ولا كور بند ١٣٠٠ ومن أمثلة الغلط فى المحل أن يوقع المسحوب عليه ورقة باعتبارها سنداً عادياً والحال أنها كمبيالة ويعتبر المسحوب عليه أنه ارتكب خطأ فاحشاً شبيهاً بالغش ويتحمل نتائجه (نوجيه بند ٥٤٨) .

في مواجهة الحامل الحسن النية بأنه وقع فريسة الطرق الاحتيالية التى اصطنعها الساحب أو أحد المظهرين[١].

ولا يعتبر تدليساً علم الحامل بافلاس الساحب ، وعدم إفضائه به إلى المسحوب عليه عند مطالبته بالقبول لأن الحامل غير ملزم باخبار المسحوب عليه عن ملاءة الساحب ، ولأنه يجوز للحامل تقديم الكمبيالة للقبول ، فيكون استعمل حقاً مشروعاً[٢].

(٣) **الاكراه** : يستطيع المسحوب عليه ، الذى وقع فريسة الاكراه الامتناع عن الوفاء إلى المكره (مادة ١٢٧ مدنى جديد) ، ولكنه لايستطيع الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية (مادة ١٢٨ مدنى جديد) .

§ ١٣٧ — *عدم تعليق القبول على شرط* : (٢) يشترط لصحة القبول أن يكون غير معلق على شرط . وتقول المادة ١٢٣ تجارى . « لايجوز تقييد قبول الكمبيالة بشرط ما » لأنه إذا جاز تعليق القبول على أمر مستقبل غير محقق الحصول صار القبول ضماناً ناقصا وظل الساحب والمظهرون مهددين برجوع الحامل عليهم حتى ميعاد الاستحقاق ، وهو مايعوق تداول الكمبيالة . لذلك لايجوز تعليق القبول على شرط واقف كالتعليق على شرط بيع البضاعة المودعة لدى المسحوب عليه ، أو تحصيل دين ، أو على شرط فاسخ كاشتراط أن لاتفسخ الصفقة المعقودة بين الساحب والمسحوب عليه ، أو اشتراط بقاء المسحوب عليه محترفا بالتجارة لحين حلول ميعاد الاستحقاق (مادة ٢٦٦ مدنى جديد) .

ويعتبر فى حكم القبول الشرطى ، القبول المعلق على أجل غير محقق كالوفاة . كما أنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يعدل شروط الكمبيالة كاشتراط الدفع بعد مضى ثمانية أيام من تاريخ الاستحقاق ، أو الوفاء ببضاعة بدلا من النقود ، أو دفع قيمة الكمبيالة على أقساط ، أو تعيين جهة للوفاء غير الجهة المذكورة فى الكمبيالة ، ولكن لا يعتبر تغييراً لجهة الوفاء تعيين المسحوب عليه ، فى نفس الجهة ، مصرفاً يتقدم إليه الحامل لاقتضاء قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها . إنما إذا حملت

(١) أخذ كل الشراح الحديثين بهذا الرأى عدا فال (١٩٣٦) .
(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠١ ونوجييه بند ٥٤٩ وبواتيل بند ٧٨٦

الكمبيالة اسم محل مختار استطاع المسحوب عليه تعيين شخص آخر ، لأن بيان المحل المختار يعتبر حاصلا لمصلحة المسحوب عليه .

واذا كان القانون يشترط لصحة القبول عدم تعليقه على شرط فليس معنى ذلك أن التحفظات التى يبديها المسحوب عليه المحافظة على حقوقه قبل الساحب تجعل القبول معلقا على شرط ، كما لو ذكر فى الكمبيالة : « مقبول على المكشوف » أو « مقبول مع عدم وصول مقابل الوفاء » فكل هذه التحفظات وما يماثلها لا تؤثر فى صحة القبول ، إذ أن الغرض منها حفظ حق المسحوب عليه فى الرجوع على الساحب ، إنما اذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة « بشرط تقديم الساحب مقابل الوفاء » كان هذا القبول بمثابة امتناع عن القبول[1] .

ويعتبر قبولا شرطياً يحرمه القانون ذكر المسحوب عليه فى صيغة القبول « مقبول لكى أقتضى دينى »[2] ، ويضع المسحوب عليه هذا التحفظ إذا كان دائناً للحامل وقصد وقوع المقاصة فيما له وما عليه فى ميعاد الاستحقاق ، وليس من شك فى أنه يجوز الاحتجاج بهذا الشرط على الحامل الجديد ، الذى لا تربطه بالمسحوب عليه أية علاقة قانونية .

§ ١٣٨ — فى نتائج القبول الشرطى : يعتبر القبول الشرطى بمثابة امتناع عن القبول ، ويستطيع الحامل الرجوع على الساحب والمظهرين طبقاً للمادتين ١١٨ و ١١٩ تجارى ، دون أن يلتزم بانتظار تحقق الشرط إذا كان فاسخا ، أو عدم تحققه إذا كان واقفاً . على أن الحامل غير ملزم باستعمال حقه فى الرجوع على الضمان ، ولا يترتب على امتناعه عن تحرير بروتستو عدم القبول وما إلى ذلك من الاجراءات حرمانه من حق الرجوع عليهم فى ميعاد الاستحقاق فى حالة عدم الوفاء بشرط أن يراعى الاجراءات القانونية المقررة فى مادتى ١٦٥ و ١٦٦ تجارى . ولكن قد تفسر المحاكم سكوت الحامل عن اتخاذ الاجراءات القانونية المترتبة على عدم القبول بمثابة قبول من جانبه للشروط التى اشترطها المسحوب عليه فى قبوله ، فلو تعهد المسحوب عليه بالوفاء بعد مضى شهر من تاريخ الاستحقاق فقد يعتبر سكوت

(١) ليون كان ورينو ج ٤ بند ٢٠٥ و ٢٤٠

(٢) accepté pour payer à moi-même

الحامل قبولا لهذا الميعاد الجديد [١] لكن المسحوب عليه لا يستطيع بتحفظاته أن يعدل الشروط التى التزم بمقتضاها الموقعون السابقون ، فاذا لم يطالب الحامل بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق المحدد أصلا فى الكمبيالة ، فقد حقه فى الرجوع عليهم باعتباره حاملا مهملا .

§ ١٣٩ — **فى الفرق بين القبول والوعد بالقبول** : يختلف الوعد بالقبول عن القبول فى أن الأول يجوز تعليقه على شرط . فقد يتفق المسحوب عليه مع الساحب فى وقت إنشاء الكمبيالة على قبولها اعتباراً من تاريخ معين ، أو فى نظير تسليم بضاعة أو مستندات ويتحمل المسحوب عليه فى هذه الفروض ، التزاماً مدنياً قبل الساحب فقط ولا يلتزم التزاماً صرفياً إلا منذ اللحظة التى يتسلم فيها البضاعة أو المستندات ، ويقدم اليه الحامل الكمبيالة للقبول . فاذا أخل المسحوب عليه بالتزامه ورفض القبول فى الميعاد المتفق عليه على الرغم من استلامه البضاعة ، انشغلت ذمته بالتعويض قبل الساحب ، وجاز للحامل الرجوع ، بعد تحرير بروتستو عدم القبول ، على ضمان الكمبيالة .

§ ١٤٠ — **القبول الجزئى** : بعد أن قرر القانون قاعدة عدم جواز تقييد القبول بشرط ، رأى رفقاً بالضمان ، وتخفيفاً لمسئوليتهم . جواز قصر القبول على جزء فقط من مبلغ الكمبيالة ، فنصت المادة ١٢٣ على أنه « يجوز أن يكون (القبول) قاصراً على قدر أقل من مبلغها وفى هذه الحالة يجب على حاملها أن يعمل البروتستو عن الباقى الزائد عن القدر المقبول » [٢] .

ونصت المادة ٣٥ من مشروع الكمبيالات على أنه « يجب أن يكون القبول منجزاً . إنما يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكمبيالة . وأى تعديل لبيانات الكمبيالة يقع فى صيغة القبول يعد رفضاً لها . إنما يظل القابل ملزماً وفقاً لصيغة القبول » .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠٦

(٢) قضت معظم القوانين الحديثة بصحة القبول الجزئى ، ولكن القانون الانجليزى لا يفرق بين القبول الشرطى والقبول الجزئى (م ١٩ قانون الأوراق التجارية) ومعنى هذا أن الحامل لا يلتزم بهذا القبول وله أن يعتبره بمثابة امتناع عن القبول .

الفرع الثانى

فى الشروط الشكلية للقبول

§ ١٤١ — تقديم : يتناول هذا الفرع الكلام فى المهلة الممنوحة للمسحوب عليه للقبول أو للامتناع عن القبول ، وفى مكان القبول ، وفيمن له حق طلب القبول ، ومتى يطلب القبول ، وفى إثبات القبول .

§ ١٤٢ — فى المهلة الممنوحة للقبول : تقدم الكمبيالة المسحوب عليه للقبول ، وله أن يقبلها أو يمتنع عن القبول فوراً أو يستبقى الكمبيالة للقبول « مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من وقت التقديم » (م ١٢٤ تجارى) . وقد منح القانون هذه المهلة للمسحوب عليه ليكون لديه متسع من الوقت للتفكير فيما هو قادم عليه ، فيفحص دفاتره ويتعرف مركزه إزاء الساحب ويحصل منه فى حالة عدم الاخطار على الايضاحات اللازمة ، ويتحقق من صحة التوقيعات ، ويفحص المستندات المرافقة للكمبيالة المستندية وحالة البضاعة المرسلة بطريق البحر . وتحتسب هذه المهلة من الساعة التى يتسلم فيها المسحوب عليه الكمبيالة ، ويصير إثباتها على نفس الايصال[1] الذى يتسلمه الحامل من المسحوب عليه . ويلتزم المسحوب عليه برد الكمبيالة عند انقضاء هذه المهلة مقبولة أو غير مقبولة فاذا لم ترد بعد هذه المهلة التزم المسحوب عليه للحامل بما يترتب على هذا التأخير من التعويضات (م ١٢٤ تجارى) وهى تعادل فى الواقع قيمة الكمبيالة .

مشروع قانون الكمبيالات : أبدل المشروع بنظام تسليم الكمبيالة إلى المسحوب إليه نظام التقديم الثانى للقبول فنصت المادة ٣٣ على أنه يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية فى اليوم التالى للتقديم الأول ثم قالت الفقرة الثانية من هذه المادة « ولا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلى عنها وتسليمها إلى المسحوب عليه » ويترتب على هذا التقديم الثانى أن المهلة التى يجب أن تقدم فيها الكمبيالة للقبول تستطيل يوماً وهو ما يترتب عليه استطالة المهلة التى يعمل فيها بروتستو عدم القبول (م ٦٢ فقرة ثانية) . ولا يقبل

(١) إذا رفض المسحوب عليه تسليم الساحب هذا الايصال عد ذلك بمثابة امتناع عن القبول .

من ذوى الشأن الادعاء بأن طلب التقديم الثانى قد رفض إلا إذا ثبت هذا الطلب فى البروتستو (م ٣٣).

§ ١٤٣ — *فى مكان القبول* : يطلب القبول فى محل إقامة المسحوب[1] عليه ولو اشترط وفاء الكمبيالة فى محل مختار. وذلك لأن المسحوب عليه هو الذى له دون غيره صفة القبول. أما صاحب المحل المختار فليس له صفة لتحمل التزام صرفى بدلا من المسحوب عليه. وتقدم الكمبيالة للقبول في محل الشخص المعين للقبول الاحتياطى[2].

وطبقاً للمادة ٣٦ من مشروع الكمبيالات إذا عين الساحب فى الكمبيالة مكاناً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين من يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعيينه عند القبول. فان لم يعينه عد ملزماً بالدفع فى مكان الوفاء ومن ناحية أخرى «إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه جاز له أن يعين فى صيغة القبول عنواناً فى الجهة التى يجب أن يقع الوفاء فيها».

§ ١٤٤ — *فيمن يطلب القبول* : يحصل طلب القبول بمعرفة الحامل. على أنه يجوز لكل حائز للورقة أن يطلب قبول المسحوب عليه. وجرى العمل على أن يكلف الحامل مصرفاً للحصول على قبول المسحوب عليه. وتسهيلا لمهمة المصرف تظهر إليه الكمبيالة تظهيراً توكيلياً، وهو ما يترتب عليه مسئولية البنك بصفته وكيلا إذا أهمل فى تنفيذ هذه الوكالة[3].

§ ١٤٥ — *متى يطلب القبول* : الأصل أن الحامل يطلب القبول فى أية لحظة تقع بين إنشاء الكمبيالة واستحقاقها. ولكن قد يحدد الساحب فى الكمبيالة مهلة يجب أن تقدم فى خلالها الكمبيالة للقبول[4] ويلتزم الحامل فى هذه الحالة

---

(١) نوجييه بند ٤٧٣ ويرى الأستاذ ليسكو (بند ٤٠٦) أنه بسبب عدم النص يجوز طلب القبول فى أى مكان يتواجد فيه المسحوب عليه.

(٢) pour accepter au besoin

(٣) تقوم مصلحة البريد فى انجلترا والمانيا وإيطاليا بالحصول على قبول المسحوب عليه.

(٤) يكتب فى الكمبيالة «يجب تقديمها للقبول فى ظرف عشرة أيام» وقد يكون للساحب مصلحة فى وضع هذا الشرط، كما لو كان له دين فى ذمة المسحوب عليه وخشى إنكاره. فاذا امتنع المسحوب عليه عن القبول استطاع الساحب أن يرفع الأمر إلى القضاء للفصل فى هذا النزاع على وجه السرعة ويتلمس طريقة أخرى لدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها.

بتنفيذ تعليمات الساحب ، وإلا تعرض للتضمينات إذا رفض المسحوب عليه القبول . وقد يتفق الساحب على أن لا تقدم الكمبيالة للقبول قبل تاريخ معين لكى يستطيع إخطار المسحوب عليه بانشاء الكمبيالة وتقديم مقابل الوفاء . وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد الاطلاع بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر وجب على الحامل أن يطلب قبولها فى ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه فى الرجوع على المظهرين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه (م ١٦٠ تجارى) . ونصت المادة ٣٢ من المشروع على أن الكمبيالات المستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول فى ظرف سنة من تاريخها . ويتفق هذا النص مع ما قضت به المادة ٤٤ من المشروع فيما يتعلق بميعاد تقديم الكمبيالة المحررة لدى الاطلاع للوفاء . وفى كلتا الحالتين يجوز تضييق هذا الميعاد أو توسعته .

§ ١٤٦ — فى اثبات القبول [(١)] : نصت المادة ١٢١ تجارى على أنه « يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة إمضاء القابل أو ختمه وتؤدى هذه الصيغة بلفظ مقبول » وظاهر من عبارة المادة أن القبول يجب أن يقرر بالكتابة ، ذلك لأن التزام المسحوب عليه هو من الأهمية بحيث لا يجوز إثباته بالشهادة ، أو باقرار المسحوب عليه نفسه بوجود مقابل وفاء كاف تحت يده [(٢)] ، ومن باب أولى لا يجوز استنتاجه من وقائع الحال ، كاحتفاظ المسحوب عليه بالكمبيالة المقدمة إليه . ولا مراء فى أن المسحوب عليه ، إذا كان تاجراً ، ولم ينازع فى وجود مقابل الوفاء تحت يده وامتنع عن القبول انشغلت ذمته بالمسئولية قبل الساحب ، إنما لا يجوز اعتباره قابلا ضمناً لتحمل التزام صرفى لمجرد حيازته نقوداً كافية لوفاء الكمبيالة .

ويجب أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة إمضاء القابل أو ختمه . وتؤدى صيغة القبول بلفظ « مقبول » ويجوز استعمال أى لفظ أو عبارة لأداء معنى القبول مثل « سأدفع » أو « نظر للدفع » vu pour payer مادامت لا تحتمل أى لبس

---

(١) constation de l'acceptation

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ١١٣

فى إيضاح نية القبول [١] ولكن كلمة « نظر » مشفوعة بتاريخ التقديم وتوقيع المسحوب عليه لا تفيد التزامه بالوفاء وبخاصة فى الكمبيالة المستحقة الدفع بعد مضى مدة من الاطلاع ، لأنه من المستطاع القول بأن المقصود منها التأشير visa لحسبان انقضاء هذه المدة [٢] ويختلف الحال إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء من تاريخ معين أو بعد مدة من تاريخ إنشائها ، فلا يكون لكلمة « نظر » أى معني إلا اثبات قبول الكمبيالة بالكتابة . ولكن هل يكفى توقيع المسحوب عليه بمفرده لاعتباره قابلا ؟ قضت المادة ١٣٧ « كل من وقع على الكمبيالة يلتزم على وجه التضامن قبل حاملها » [٣] وهو ما يستفاد منه أن التوقيع يفيد القبول ، لأنه لا معنى لوجود توقيع المسحوب عليه ان لم يكن قبل الكمبيالة [٤] .

ونصت المادة ٣٤ من مشروع الكمبيالات على أن « يكتب القبول على ذات الكمبيالة ويؤدى بلفظ مقبول أو بأى لفظ آخر بمعناه . ويذيل بتوقيع المسحوب عليه . ويعد قبولا مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة » .

§١٤٧ — **تاريخ القبول** : لايحتم القانون بيان تاريخ القبول لأن هذا الاجراء لا يؤثر فى ميعاد استحقاق الكمبيالة الا اذا كانت مستحقة بعد مضى مدة من الاطلاع ، فيتعين فى هذه الحالة ذكر التاريخ ، وفى هذا تقول المادة ١٢١ تجارى « يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة . . . وتكون مؤرخة اذا كانت الكمبيالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها وان لم تؤرخ (أى صيغة القبول) فتصير قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب فى الميعاد المذكور فيها

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠٩ وذهب فقهاء الألمان إلى أن القبول يستفاد من ذكر عبارة « مع التحية salut » أو « الجو صحو beau temps » (ليسكو ص ٧٢١ هامش ٤) .

(٢) نوجييه ج ١ بند ٤٩١ وبواتيل بند ٧٨١

(٣) النص العربى للمادة « ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن » والنص الفرنسى يقول : ... Tous ceux qui ont signé, accepté qu endossé وقد راعينا فى المتن الفرق بين النصين :

(٤) د ، ١٨٩٩ ، ٢ ، ١٣٥ إنما إذا وردت الامضاء على ظهر الكمبيالة وجب أن تسبقها صيغة القبول ، وإلا اعتبر المسحوب عليه أنه وقع بصفته مظهراً .

محسوبا من يوم تاريخها » أى تاريخ انشاء الكمبيالة . وعدم ذكر التاريخ لا يؤثر فى صحة الكمبيالة أو فى صحة القبول .

ولا مراء فى أنه إذا طلب الحامل من المسحوب عليه وضع التاريخ على القبول لكى يقيم الدليل على عنايته وعدم إهماله قبل الضمان فى الكمبيالة وجب على المسحوب عليه تلبية هذا الطلب ، لأنه من المتعذر إبداء سبب مشروع للامتناع عن إجابة هذا الطلب .

ونص المشروع فى المادة ٢/٣٤ على أنه إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع أو كانت واجبة التقديم للقبول فى مدة معلومة بناء على شرط خاص وجب تأريخ القبول فى اليوم الذى حصل فيه إلا إذا أوجب الحامل تأريخه فى يوم تقديمها . فان خلا القبول من التاريخ جاز للحامل حفظاً لحقوقه فى الرجوع على المظهرين أو على الساحب إثبات هذا الخلو بواسطة بروتستو يعمل فى الوقت اللائق .

§ ١٤٨ — المبلغ : لا يشترط اشتمال صيغة القبول على المبلغ الذى سيدفعه القابل لأنه مذكور فى متن الكمبيالة . إنما إذا قصد المسحوب عليه الالتزام بدفع جزء فقط من قيمة الكمبيالة وجب عليه بيان هذا الجزء . ويحسن فى جميع الأحوال أن تشتمل صيغة القبول على بيان المبلغ من قبيل الاحتياط منعاً لما عساه أن يقع من تزوير .

مقابل الوفاء : ليس على المسحوب عليه أن يشير فى صيغة القبول إلى القيمة التى استولى عليها من الساحب أى مقابل الوفاء ، ذلك لأن المسحوب عليه يستطيع القبول على المكشوف أى دون أن يكون تلقى شيئاً من الساحب كما أن وجود المقابل لا يؤثر فى علاقته بالحامل ، لأن المسحوب عليه متى التزم بقبوله ظل التزامه بوفاء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق قائماً دون أن يستطيع ، خلافا للساحب ، الاحتجاج على الحامل بالاهمال .

وأخيراً يعفى المسحوب عليه من ذكر البيانات الأخر الواردة فى الكمبيالة مثل مكان الوفاء ، وتاريخ الوفاء الخ .

§ ١٤٩ — *القبول على ورقة مستقلة* : افترض القانون وضع صيغة القبول على ذات الكمبيالة . ولكن هل يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة ؟ ذهب الشراح الى القول بعدم صحة هذا القبول ، وليس معنى هذا إنكار كل قيمة لقبول المسحوب عليه ، ولكن هذا القبول لا يعتبر التزاماً صرفياً ، بل التزاماً مدنياً ، فلا تسرى عليه أحكام الكمبيالة كمسئوليته على وجه التضامن مع بقية الموقعين على الكمبيالة ، أو عدم الاحتجاج بالدفوع والحرمان من طلب مهلة للوفاء ، أو سريان التقادم الخمسى . وتأييداً لهذا الرأى احتج بالمادة ١٢١ تجارى التى تشير الى أن قبول الكمبيالة يؤدى « بلفظ مقبول » وهو ما يستفاد منه وجوب ورود هذه الصيغة على ذات الكمبيالة . كما أن المادة ١٧٥ تجارى تقضى بأن يشتمل البروتستو على صورة الكمبيالة حرفياً « وصورة صيغة القبول » وصورة جميع التظهيرات . وأخيراً تجيز المادة ١٣٨ تجارى ، خلافاً للمادة ١٢١ للضامن الاحتياطى أن يثبت ضمانه « على ذات الكمبيالة أو فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة » وهذا الاستثناء يؤيد القاعدة الأصلية وهي أن كل الالتزامات الصرفية يجب أن تثبت على ذات الكمبيالة لأنها صك مجرد مستقل كاف بذاته دون حاجة الى تلمس سببه أو الرجوع الى مستند آخر لتحديد مدى الالتزام الذى تضمنه [١] .

لكن القضاء الفرنسى بنوع خاص قضى على عكس ما تقدم بصحة القبول الوارد على مستندات أو رسائل متبادلة [٢] ، وقد فسرت محكمة النقض الفرنسية فى أول الأمر المادة ١٢١ تجارى تفسيراً ضيقا . ولكنها منذ منتصف القرن التاسع عشر عدلت عن قضائها السابق وقضت بصحة القبول الثابت فى مكاتبة بشرط

---

(١) لاكور وبوترون بند ١١٧١ مكرر و١٢٥٥ وتالير بند ١٤٠٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢١٣ وفال بند ١٩٠١ وبهذا المعنى استئناف مختلط ١١ ديسمبر سنة ١٩٠٧ تق ٢٠ ، ٣٠ .

(٢) إقرار المسحوب عليه فى رسالة برقية بمديونيته وتصريحه بسحب كمبيالة مستحقة لدى الطلب بمقدار هذا الدين يعتبر قبولا مكملا لالتزام المسحوب عليه (استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٨٩٠ تق ، د ، ٣٧٢) ونقض فرنسى ٤ فبراير سنة ١٩٢٩ س ، ١٩٣٩ ، ١ ، ٥٧ و٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ د ، ١٩١١ ، ١ ، ٦٣

أن يكون صريحاً وقطعياً وغير معلق على شرط [1] ونحن نميل إلى تفضيل الرأى الذى أخذ به القضاء ذلك لأن المشرع فى المادة ١٢١ و١٧٥ تجارى قدر الفرض العادى وهو كتابة صيغة القبول على ذات الكمبيالة ، ولا يستفاد من عبارة المادة ١٢١ أن المشرع قصد استبعاد إثبات القبول بمحرر آخر . كما أنه من الخطل الاستناد إلى اختلاف التحرير فى المادتين ١٢١ و ١٣٨ للقول بأن المشرع قصد أن يكون الضمان الاحتياطى وحده هو الذى يثبت فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة دون القبول . ويفسر هذا الاختلاف فى التحرير بسوابق تاريخية وهى تقديم ورقة تجارية مستقلة ضماناً لدين الكمبيالة . وأخيراً إذا صح اعتبار الكمبيالة صكا مجرداً كافياً بذاته فيجب أن يكون ذلك بالقدر الذى تستلزمه سرعة المعاملات التجارية وسلامتها وهو ما انبنى عليه وضع قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . وفيما عدا ذلك يكون من الخطل التعلق بنظرية دين الصرف المجرد لما يترتب عليها من إلحاق الضرر بالمتعاملين بالأوراق التجارية ، وصدهم عن التعامل بها . ولا نرى وجه الحكمة فى حرمان الحامل من ضمان مشروع لورود القبول على ورقة مستقلة بدلا من وروده على ذات الكمبيالة [2] . وهذا هو ما أخذ به القانون الموحد ومشروع قانون الكمبيالات فى المادة ٣٨ حيث نص على أنه «إنما إذا كان المسحوب عليه قد أخطر بكتاب الحامل أو أى موقع آخر بقبوله صار ملتزما قبلهم بهذا القبول» .

وسواء ورد القبول على ذات الكمبيالة أم على ورقة مستقلة ، فليس من المتسهل معرفة ما إذا كان التزام المسحوب عليه يعد قبولا حقيقياً أو وعداً بالقبول . فلو كتب المسحوب عليه إلى الحامل بأنه علم بسحب الكمبيالة وأنه سيدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، فلا شك فى أنه أعرب عن إرادته الالتزام نحو هذا الحامل ونحو كل حامل مستقبل التزاما صرفياً ما دامت هذه المراسلة مرافقة للكمبيالة .

(١) نقض مدنى ١٤ مايو سنة ١٨٦٢ د ، ١٨٦٢ . ١ ، ٢٣٨ حيث حكم بعدم صحة القبول إذا كتب المسحوب عليه للساحب بأنه يرحب برغبته فى دفع الورقة التجارية بشرط أن يدفع السند المحرر منه لاذنه ، ولا يعتبر قبولا المكاتبة المرسلة إلى الساحب المتضمنة قيد قيمة الكمبيالة فى الحساب الجارى المفتوح بين الساحب والمسحوب عليه (نقض فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٥٠ د ، ١٨٥٠ ، ١ ، ١٤٩) كذلك لا يعتبر قبولا المكاتبة الصادرة من المسحوب عليه المتضمنة شروط الوفاء التى تم الاتفاق عليها مع الساحب .

(٢) ليسكو ص ٧٣٠

ولكن تنشأ الصعاب إذا وجه المسحوب عليه هذه المراسلة إلى الساحب. ويقع على الحاكم واجب فحص المستندات لمعرفة إن كان المسحوب عليه قصد الالتزام نحو الساحب أو نحو الحامل، ويفسر الشك لمصلحة المسحوب عليه، لأن مصلحة هذا الأخير تقضى بالتزامه مدنياً قبل الساحب، لا أن يلتزم التزاماً صرفياً قبل الحامل.

الفرع الثالث

فى نتائج القبول

§ ١٥٠ — **تقسيم**: نبحث فيما يلى نتائج القبول فى علاقة المسحوب عليه بالحامل، وفى علاقة الحامل بالساحب والمظهرين، وفى علاقة الساحب بالمسحوب عليه.

§ ١٥١ — **علاقة المسحوب عليه بالحامل**: يلتزم المسحوب عليه بالقبول على وجه التضامن مع بقية الموقعين على الكمبيالة. إلا أن المطالبة بالوفاء يجب أن تتوجه أولا إلى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق. وإذا أفلس قبل الاستحقاق جاز للحامل أن يقدم فى التفليسة بكل قيمة الكمبيالة، دون إخلال بحقه فى مطالبة بقية الموقعين «بأن يؤدى كفيلا يقوم بالدفع عند حلول الميعاد إن لم يختر الدفع حالا» (م ٢٢١ تجارى) ويعتبر المسحوب عليه القابل بالنسبة للحامل مديناً أصلياً بكل قيمة الكمبيالة، ويلتزم قبل الحامل، التزاما مباشراً بارادته المنفردة acte unilatéral بمعنى أنه لا يستطيع الاحتجاج عليه بدفع يجوز إبداؤه قبل مظهر سابق، فلا يقبل منه الادعاء بأنه لم يتلق مقابل الوفاء فى الوقت المناسب[١]، ولا يستطيع أن يدفع دفعاً صحيحاً إلى الساحب، ولا تقع المقاصة فيما قد ينشأ للمسحوب عليه من ديون بعد ذلك في ذمة الساحب، ولا يستطيع الساحب أن يتصرف فى هذا الدين إضراراً بالحامل، بالتنازل أو بغيره من وجوه التصرفات

وإذا كان القبول جزئياً فلا يستطيع الحامل مطالبة المسحوب عليه إلا فى حدود هذا القبول الجزئى.

---

(١) نقض فرنسى، التماس، ٢٣ مارس سنة ١٩٠٨ د، ١٩٠٨، ١، ٢٧٧

§ ١٥٢ — علاقة الحامل بالساحب والمظهرين : يترتب على القبول براءة ذمة الساحب والمظهرين وكل الموقعين على الكمبيالة من التزامهم قبل الحامل عن قبول الكمبيالة (م ١١٧) ويظلون حتى ميعاد الاستحقاق فى مأمن من دعاوى الرجوع ومن ثم يصير قبول الكمبيالة قطعياً ولا يجوز إبطاله بسبب الغلط أو التدليس أو الاكراه، قبل الحامل الحسن النية . ويرد على هذه القاعدة استثناء قررته المادة ١٦٣ والمادة ٢٢١ وهو أنه « إذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فوراً البروتستو ويرجع بحقوقه على من له حق الرجوع عليه » واحتمال إفلاس المسحوب عليه يمحو قيمة تعهده ويضع حامل الكمبيالة فى نفس المركز الذى ينشأ عن امتناع المسحوب عليه عن القبول . ويجب عدم التوسع فى هذا الاستثناء ، فهو لا يسرى على أحوال الاعسار ، أو عدم أهلية المسحوب عليه بعد القبول ، لأن عدم الأهلية الطارىء على المسحوب عليه لا يبرىء ذمته من الالتزامات التي تحملها وهو كامل الأهلية .

§ ١٥٣ — علاقة المسحوب عليه بالساحب : يفيد قبول المسحوب عليه أنه التزم بتنفيذ الأمر الصادر اليه من الساحب وأنه التزم التزاما صرفياً قِبَل هذا الأخير ، فاذا لم ينفذ هذا الأمر انشغلت ذمته بالمسئولية عن التعويض اذا لم يف فى الميعاد المحدد . ومن ناحية أخرى يجب على الساحب أن يعوض على المسحوب عليه كل ما تحمله بسبب تنفيذ الأمر المعطى اليه ، بما فى ذلك الفوائد التجارية عن المبالغ المستحقة له .

§ ١٥٤ — متى يتم القبول : يترتب على القبول نتائج خطيرة ، لذلك يكون من الأهمية بمكان أن تحدد اللحظة التى يتم فيها القبول . ويتعذر تحديد هذه اللحظة لأن الكمبيالة تسلم الى المسحوب عليه ، ويجوز أن يحتفظ بها أربعا وعشرين ساعة (م ١٢٤ تجارى) ، فهل يلتزم المسحوب عليه بمجرد توقيعه بالقبول أم يجوز له شطب قبوله ما دامت الكمبيالة فى حيازته ؟ ذهب الفقه والقضاء الى هذا الرأى الأخير لأنه ما دام المسحوب عليه لم يحط الحامل علماً بقبوله فهو يستطيع العدول عنه . وهو إن فعل ذلك لا يمس أى حق مكتسب ، ولأن القبول لا يتم إلا اذا علم

به الحامل[١] واذا أعاد المسحوب عليه الكمبيالة الى الحامل مقبوله يعتبر القبول حاصلا فى اليوم الذى تسلم فيه المسحوب عليه الكمبيالة ، ولو ردها الى الحامل بعد مضى الأربع والعشرين ساعة التى أشارت اليها المادة ١٢٤ تجارى ، ذلك لأن القانون لم يمنح المسحوب عليه هذه المهلة إلا ليمكنه من مراجعة دفاتره ، وتعرف مركزه إزاء الحامل قبل أن يتحمل أى التزام ، ولا يجوز أن يضار الحامل بسبب استعمال المسحوب عليه هذا الحق ، ومصلحة الحامل تقضى بأن يستقر لمصلحته الدين الحالى الذى للساحب قِبَل المسحوب عليه على وجه السرعة ، فاذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع ، احتسبت المدة ابتداء من يوم تقديم الكمبيالة للقبول .

ونص المشروع في المادة ٣٨ على أنه « إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها عد شطبه رفضاً لقبولها . ويعد الشطب حاصلا قبل رد الكمبيالة مالم يثبت العكس » .

§ ١٥٥ — فى الصفة القطعية للقبول : توقيع المسحوب عليه بالقبول هو قبول حقيقى لايجاب الساحب ، فهو عبارة عن تعهد المسحوب عليه بدفع مبلغ من النقود إلى الحامل . وهذا التعهد قطعى irrévocable لا يجوز العدول عنه . وفى هذا تقول المادة ١٢٠ : « من قبل كمبيالة صار ملزوماً بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » ذلك لأن المسحوب عليه إذا استطاع فى أية لحظة قبل ميعاد الاستحقاق العدول عن التزامه انعدمت طمأنينة الحامل[٢] . ولن يبرئ أى أمر لاحق المسحوب عليه من التزامه ، كما لو قبل على المكشوف ثم أفلس الساحب ولو أفلس بغير علمه قبل قبوله ، وكان الحامل عالما بهذا الافلاس ولم يفض بذلك إلى الحامل .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢١٥ وتالير وبرسرو بند ١٤٠٦ ولاكور بند ١٢٥٦ وفال بند ١٩٠٤ وباريس ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩١ د ، ١٨٩٢ ، ٢ ، ٩٤ وباريس ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ، ٥٩ ؛ وقد أخذ بهذا الرأى مشروع قانون الكمبيالات (مادة ٣٨) .

(٢) جاء فى الأمثال الفرنسية القديمة « القابل غريم qui accepte paie » ويقابله المثل الايطالى chi accetta paga

كما أن المسحوب عليه لا يستطيع ، من ناحية أخرى ، هرباً من نتائج القبول ، الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالغلط أو بالتدليس أو بالاكراه الواقع عليه . ويستطيع المسحوب عليه أن يحتج فقط بعدم أهليته قبل الكافة لابطال قبوله بشرط أن لا يكون اصطنع طرقا احتيالية للايهام بأهليته . كذلك لا يستطيع المسحوب عليه الاحتجاج على الحامل باتفاق سابق مع حامل سابق لابرائه من التزامه بالوفاء [١] .

وإذا قبل المسحوب عليه كمبيالة ممهورة بامضاء مزورة منسوبة إلى الساحب بقي قبوله قائماً وملزماً له قبل الحامل الحسن النية لأن «من قبل كمبيالة صار ملزوماً بوفاء قيمتها» (م ١٢٠) . ويفسر بعض الشراح عدم جواز الاحتجاج بهذا الدفع بقاعدة «استقلال التوقيعات» ومقتضاها أنه يجب اعتبار التوقيعات الواردة على الكمبيالة مستقلة بعضها عن بعض وأن ينظر إلى تعهد كل موقع فى ذاته [٢] . ويترتب على هذا الرأى أن المسحوب عليه إذا أوفى قيمة الكمبيالة فلا يستطيع الرجوع على الساحب الذى نسبت إليه الامضاء المزورة ، وكل ما يستطيعه هو الرجوع على المسئول بالتعويض إن كان ثمة مسئول [٣] .

الفرع الرابع

فى الامتناع عن القبول ونتائجه

§ ١٥٦ — **فى أسباب الامتناع عن القبول** : يمتنع المسحوب عليه عن القبول لعدة أسباب ، إما لأنه ليس مديناً للساحب ، أو أنه مدين بدين لا يحل أجله إلا بعد ميعاد استحقاق الكمبيالة . ولا يترتب على الامتناع فى هاتين الحالتين أية مسئولية

(١) ليون كان ورينولت بند ٢١٤ و٢١٥ وتالير وبرسرو بند ١٤٠٦

(٢) بهذا المعنى تالير وبرسرو بند ١٤٧٦ — ١٤٧٩ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠١ ولاكور وبوترون بند ١٣٠٠ وبيشون ص ٥٥ وعكس ذلك نقض فرنسى ٥ فبراير سنة ١٩٠٨ د ، ١٩٠٨ ، ١ ، ١٧٥ و٢٠ مارس سنة ١٨٨٢ د ، ٨٢ ، ١ ، ٢٤٤ بزعم أن التزام الساحب هو الأساس ، فاذا انهار هذا الأساس انهارت التزامات الموقعين اللاحقين . وبهذا المعنى بواتيل بند ٨١٠

(٣) أخذت بعض القوانين الأجنبية بعدم جواز الاحتجاج بالدفع المبنى على تزوير توقيع الساحب القانون الألمانى م ٧٥ والتركى م ٥٩٥ والايطالى م ٢٨٣ والباجيكى م ٤٧ والسويسرى م ٨١٠

بالنسبة للمسحوب عليه ما دام أنه لم يتعهد بقبول الكمبيالة. وقد يكون دين الساحب حالا أو قريب الحلول قبل ميعاد الاستحقاق ، ولكن المسحوب عليه قد يمتنع عن قبول الكمبيالة لأنه غير تاجر ولا يريد أن يتحمل التزاماً صرفياً ، أو أنه تاجر ولكنه يمتنع نكاية فى الساحب أو فى الحامل . ومهما يكن سبب الامتناع عن القبول فان للحامل الخيار بين خطتين الأولى أن يختط خطة سلبية ويقنع بالضمانات التى يزجيها توقيع الساحب وغيره من بقية الموقعين على الكمبيالة لأن القانون لا يلزم الحامل بالرجوع على الملتزمين ، ولا يترتب على عدم الرجوع سقوط حقه . والخطة الثانية أن يقدم إليه كفيل موسر يعتمد عليه بدلا من المسحوب عليه . ويتعين فى هذه الحالة تحرير بروتستو عدم قبول .

§ ١٥٧ — فى اثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول : إذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة جاز للحامل إثبات ذلك بورقة رسمية تسمى بروتستو عدم القبول [١] . وفى هذا تقول المادة ١١٨ « الامتناع عن قبول الكمبيالة يصير إثباته بورقة رسمية تسمى بروتستو عدم القبول » ، الغرض منه تمكين الحامل من الحصول على مستند رسمى مثبت لا متناع المسحوب عليه عن القبول ، حتى لا ينازع الساحب أو المظهرون فى صحة هذه الواقعة . وقد كان من المتعذر على المشرع تقرير إثبات الامتناع عن القبول على ذات الكمبيالة لأنه لا سبيل الى إكراه المسحوب عليه على إثبات هذا التصريح كتابة فى الكمبيالة ، كما أن فى إثبات هذا التصريح على ذات الكمبيالة ما يضير ائتمان الساحب ويعوق تداولها . لذلك لا يجوز للمسحوب عليه إثبات امتناعه ، ومن باب أولى ، إثبات أسباب امتناعه عن القبول على ذات الكمبيالة. ويكون من شأن هذا الاجراء المعيب انشغال ذمته بالمسئولية قبل الساحب والحامل [٢] . وتسرى على بروتستو عدم القبول من حيث الشكل ، القواعد الشكلية المتعلقة ببروتستو عدم الدفع (م ١٧٤) كما سيأتى بيان ذلك فى موضعه (بند ٢١٢) . ويجوز تحرير هذا البروتستو فى أى وقت ما دام ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد ، خلافاً لبروتستو عدم الدفع ، فيجب تحريره فى اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق (م ١٦٢)

---

(١) protèt faute d'acceptation

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٢١ ونوجييه ٥٥٤

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع وجب تحرير البروتستو فى المواعيد المحددة فى المادة ١٦٠ تجارى . وللحامل مطلق الحرية فى إعلانه إلى من يريد الرجوع عليهم . ولا يلتزم الحامل بمراعاة الاجراءات المقررة فى المادة ١٦٥ تجارى .

ويحرر بروتستو عدم القبول فى محل المسحوب عليه. ويجوز إعفاء الحامل من تحرير البروتستو بمقتضى شرط صريح فى الكمبيالة أو فى صيغة التظهير ، ويكفى فى هذه الحالة أن يخطر الحامل المظهرين والساحب بامتناع المسحوب عليه عن القبول (بند ٥٥) إنما يلتزم الحامل بتحرير البروتستو اذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة بصفة جزئية أو علق قبوله على شرط . وقد أشار القانون التجارى الى حالة القبول الجزئى فنص فى المادة ١٢٣ على أنه : « . . . يجوز أن يكون (أى القبول) قاصراً على قدر أقل من مبلغها وفى هذه الحالة يجب على حاملها أن يعمل البروتستو عن الباقى الزائد عن القدر المقبول » وتوهم عبارة هذه المادة أنها تلزم الحامل بتحرير بروتستو . والحقيقة على خلاف ذلك . إذ كيف يلزم الحامل بتحرير بروتستو فى حالة القبول الجزئى ، فى حين أنه غير ملزم بتحريره فى حالة الامتناع الكلى عن القبول[1] ولو قصد القانون تحميل الحامل هذا الالتزام لنص على الجزاء المترتب على مخالفته . والمعنى الحقيقى للمادة ١٢٣ تجارى هو أنه اذا أراد الحامل الرجوع على الضمان بسبب القبول الجزئى وجب عليه تحرير بروتستو بالباقى الزائد على القدر المقبول .

أما القبول المعلق على شرط فهو بمثابة امتناع عن القبول ومن ثم يتعين على الحامل ، اذا أراد الرجوع على الضمان ، أن يستوفى اجراءات البروتستو .

§ ١٥٨ — **فى نتائج الامتناع عن القبول** : يترتب على الامتناع عن القبول نتائج فى علاقة المسحوب عليه بالساحب وفى علاقته بالحامل . وفى علاقة هذا الأخير بالساحب والمظهرين على التفصيل الآتى :

§ ١٥٩ — **فى علاقة المسحوب عليه بالساحب** : (١) امتناع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة معناه تخليه عن أداء المهمة التى كلفه بها الساحب ، وهى

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٠٨ وبواتيل بند ٧٨٨

دفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ، ويجوز للساحب أن يسترد منه ماتلقاه من نقود لوفائها إلا إذا عارض الحامل فى هذا الاسترداد ، بسبب تملكه لمقابل الوفاء طبقاً للقانون المصرى (م ١١٤) ويجوز للساحب الرجوع على المسحوب عليه بتعويض إذا امتنع عن القبول بعد أن اتفق صراحة على القبول .

كما أن المسحوب عليه يلزم بالتضمين إذا كان المسحوب عليه تاجراً ، وكان دين الساحب تجارياً وامتنع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة متى كان العرف التجارى يقضى بأن التجار يحصلون ديونهم بواسطة الكمبيالات . إنما إذا كان المسحوب عليه غير تاجر ، وغير ملزم بدين تجارى جاز للمسحوب عليه الامتناع عن قبول الكمبيالة حتى لاتسوء حالته بسبب القبول ، لأن قبول المسحوب عليه يجعل التزامه تجارياً ويصير مدينا بالتضامن ، ويجوز مقاضاته أمام محكمة أى مدين من المدينين المتضامنين الموقعين على الكمبيالة (م ٣٤/ ٣٥ مرافعات و ٥٥ مرافعات جديد) ويحرم من حق طلب أجل لدفع قيمة الكمبيالة (م ١٥٦ تجارى) وتسرى عليه قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفوع على الحامل الحسن النية[١] .

§ ١٦٠ — **فى علاقة المسحوب عليه بالحامل** : (٢) يمتنع المسحوب عليه عن القبول لأنه لم يتلق من الساحب مقابل الوفاء ، إنما إذا تلقى المقابل وامتنع عن القبول جاز للحامل ، وهو مالك لمقابل الوفاء ، مطالبة المسحوب عليه بهذا المقابل (م ١١٤ تجارى) .

§ ١٦١ — **فى علاقة الحامل بالساحب وبالمظهرين** : (٣) الغرض من تحرير البروتستو هو أن يبرر الحامل سبب رجوعه على الموقعين المسئولين على وجه التضامن (م ١١٧) إما بالدفع أو بتقديم كفيل موسر يضمن دفع الكمبيالة بدل المسحوب عليه . والمحاكم هى التى تقدر يسر الكفيل ، والعبرة فى اليسر التجارى بما يحوزه الكفيل من قيم منقولة لا بما يملكه من عقار . وتقول المادة ١١٩ « متى أعلن بروتستو عدم القبول إعلانا رسمياً وجب على المحيلين والساحب على وجه التعاقب أن يقدموا كفيلا ضامنا لدفع قيمة الكمبيالة في الميعاد المستحق فيه الدفع أو يدفعوا قيمتها مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع ولا يكون

---

(١) نقض فرنسى ١٠ أبريل سنة ١٨٧٨ د ، ٧٨ ، ١ ، ٢٩٠

الكفيل متضامنا إلا مع من كفله سواء كان الساحب أو المحيل »[1]. وحق الحامل في اقتضاء كفيل لا يتنافر مع القواعد القانونية العامة التى تقضى بسقوط الأجل الممنوح للمدين إذا ضعفت التأمينات المقدمة منه (م ١٠٢ مدنى قديم وتقابلها المادة ٢٧٣/٢ مدنى جديد) وقد اعتبر القانون التجارى القبول بمثابة ضمان للدائن.

ويلاحظ أن دفع قيمة الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاقها خروج عن المادة ١٤٥ التى تنص على أن « لا يجبر حامل كمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق » على أن الحامل ليس له أن يتأذى من ذلك فهو يستطيع إذا كان لا يريد قبض قيمة الكمبيالة قبل استحقاقها أن يحتفظ بحقوقه قبل المسحوب عليه مع تنازله عن القبول. وعلى كل فالحامل لا يتحمل أية خسارة لأنه يستولى على كل قيمة الكمبيالة مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع frais de rechange أى المصاريف التى تكبدها بسبب قبض الكمبيالة فى غير محل وفائها اذا كان له مصلحة فى حصول الدفع فى محل الوفاء واضطر الى الحصول على كمبيالة أخرى مستحقة الدفع فى هذا المحل. ويرجع أيضا على الساحب أو المظهر بسعر الصرف الذى دفعه للحصول على هذه الكمبيالة كما لو سحبت كمبيالة على لندن، وبسبب امتناع المسحوب عليه عن القبول دفع الساحب قيمتها فى القاهرة فلو كان سعر الصرف على انجلترا غير موافق وكان الحامل فى حاجة الى دفع مبلغ فى انجلترا فهو يضطر الى الحصول على كمبيالة مسحوبة على لندن ويتحمل سعر الصرف (ثال بند ١٩١٣).

ويجوز للحامل أن يطالب الساحب والمظهرين بالوفاء أو بتقديم كفيل على وجه التضامن ولا يلزم بمراعاة أى ترتيب فى المطالبة فله أن يطالب كل المظهرين أو أحدهم إنما لا يحصل الحامل إلا على كفيل واحد أو الوفاء مرة واحدة. وبعبارة أخرى لا يستطيع المطالبة بكفلاء بقدر عدد الملتزمين عملا بالقواعد العامة فى التضامن التى تقضى بأن الوفاء الحاصل من أحد المدينين المتضامنين يبرئ بقية المدينين وقيام الساحب بالوفاء يبرئ بقية الملتزمين (م ١٥٨ و ١٦٤ تجارى) وإذا دفع

(١) يرى الشراح فى فرنسا أنه لا يجوز أن يقدم المدين رهناً منقولا لأن الرهن يقتضى انقضاء مهلة لاستيفاء الدين من ثمن المنقول. فهو لا يحقق للحامل وفاء سريعاً كالوفاء الحاصل من الكفيل (تالير بند ١٤١٢ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٣٠ وبواتيل بند ٧٩١).

أحد المظهرين قيمة الكمبيالة أو إذا قدم كفيلا جاز له الرجوع على ضمانه وله أن يطالبهم بالوفاء أو بتقديم كفيل إنما لا يجوز له تحتيم الوفاء ، فالخيار متروك للضامن الذى قد يتراءى له تقديم كفيل . وكل ضامن بدوره له حق الرجوع على الضامن السابق وهكذا دواليك . إنما يجوز الرجوع رأساً على الساحب .

والكفيل الذى يقدمه الساحب أو أحد المظهرين يصير متضامناً معه وليس له حق التجريد ولا يعتبر متضامنا مع من عداه . ويكون للكفيل كل حقوق المكفول فيجوز له الرجوع على المظهرين السابقين والساحب لأجل أن يحصل بدوره على الوفاء أو على كفيل آخر . وإذا دفع الكمبيالة عند استحقاقها جاز له الرجوع على الضمان زيادة على حقه فى الرجوع على المكفول ، وإذا أهمل الحامل عند حلول ميعاد الاستحقاق فى استيفاء الإجراءات المترتبة على عدم الدفع زالت عن الكفيل والمكفول مسئولية الوفاء لهذا الحامل .

أما الكفيل الذى يقدمه الساحب فليس له حق الرجوع إلا على المسحوب عليه والساحب . وإذا أهمل الحامل فى القيام بالاجراءات القانونية بعد الاستحقاق فلا تبرأ ذمة الكفيل قبل الحامل إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء، وشأنه فى ذلك كشأن الساحب (م ١٧١) .

§ ١٦٢ — **افلاس المسحوب عليه بعد القبول** : اعتبر القانون التجارى إفلاس المسحوب عليه شبيها بامتناعه عن القبول ، فأعطى للحامل نفس الحقوق التى يجوز استعمالها فى حالة الامتناع عن القبول . وفى هذا تقول المادة ١٦٣ « إذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فوراً بروتستو ويرجع بحقوقه على من له الرجوع عليه » . وقد أشارت المادة ٢٢١ إلى هذه الحالة فقالت : « إذا أفلس من وضع إمضاءه على سند تحت الاذن أو من قبل كمبيالة فيجب على من عداه ممن يكون ملزما بالدين أن يؤدى كفيلا يقوم بالدفع عند حلول الميعاد إن لم يختر الدفع حالا »

شرط عدم القبول : اذا اشترط أن لا تقدم الكمبيالة للقبول وأفلس المسحوب عليه فلا يجوز للحامل الرجوع على الملتزمين بالوفاء أو بتقديم كفيل لأن هذا الشرط يدل على أنه لم يعتمد على القبول كوسيلة للضمان .

§ ١٦٣ — في إفلاس الساحب : إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة وأفلس الساحب فلا يجوز للحامل أن يرجع على أحد ولكن إذا أفلس الساحب ولم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة ، جاز له الرجوع على الضمان إما بأداء كفيل أو بالدفع حالا (م ٢٢١) لأن الساحب يعتبر فى هذه الحالة مديناً أصلياً أما إفلاس أحد المظهرين فلا يعطى للحامل حق الرجوع .

الفرع الخامس
فى قبول الكمبيالة بالواسطة

§ ١٦٤ — تعريف : إذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة وشرع المحضر فى تحرير بروتستو عدم القبول جاز أن يتقدم شخص لقبول الكمبيالة وهو ما يسمى القبول بالواسطة (١) ويحصل القبول بالواسطة فى وقت عمل البروتستو لأنه الطريقة الوحيدة لاثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول . فاذا لم يحرر البروتستو اعتبر القبول بالواسطة ضماناً احتياطياً .

وإذا كان القبول بالواسطة لم يشرع إلا لحالة عدم قبول المسحوب عليه الكمبيالة إلا أنه يجوز تصور حصوله ولو فى حالة قبول المسحوب عليه . ويعتبر فى هذه الحالة ضماناً احتياطياً يقوى تعهد المسحوب عليه ، كذلك يجوز للمسحوب عليه أن يقبل الكمبيالة ولو بعد القبول بالواسطة ، وذلك لأن قبول المسحوب عليه للكمبيالة يجوز حصوله لغاية يوم الاستحقاق .

§ ١٦٥ — فيمن له حق القبول بالواسطة : يجوز لكل إنسان أن يقبل بالواسطة متى كان حائزاً للأهلية القانونية الواجبة فى الكمبيالات بشرط أن لا يكون متعهداً بالوفاء بمقتضى الكمبيالة وإلا كان قبوله بالواسطة عبثاً لا يزيد فى حقوق الحامل ، وهو ما صرحت به المادة ١٢٥ حيث قالت : « فى وقت عمل البروتستو على كمبيالة

(١) aceptation par intervention أو acceptation sous protêt لحصول القبول وقت تحرير البروتستو أو acceptation par honneur لحصول القبول أحياناً بقصد المحافظة على كرامة من حصل التدخل لمصلحته ، ويندر أن يلجأ الحامل إلى إثبات عدم القبول بواسطة بروتستو ، والواقع أن الحامل عقب الامتناع عن القبول يكتفى بإعادة الكمبيالة الى المظهر ، ويقوم هذا الأخير بدفع قيمتها إلى الحامل ، أو بسحب كمبيالة رجوع .

لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر par un tiers يتوسط عن ساحبها أو عن أحد المحيلين » وهو ما يستفاد منه أن المشرع قصد أى شخص لم يرتبط بعد بأى التزام صرفى مما يترتب عليه أن المسحوب عليه يستطيع أن يقبل بالواسطة طالما أنه لم يقبل الكمبيالة . وقد يكون للمسحوب عليه مصلحة فى أن يمتنع عن قبول الكمبيالة كمسحوب عليه ، لكنه يقبلها بالواسطة ، وذلك لأنه اذا قبل الكمبيالة كمسحوب عليه فلا يجوز له أن يرجع إلا على الساحب فى حالة ما اذا دفع على المكشوف. أما اذا قبل الكمبيالة بالواسطة لمصلحة أحد المظهرين استطاع أن يرجع فى حالة الوفاء على هذا المظهر وعلى كل المظهرين السابقين عليه [١] وقد يكون المسحوب عليه مديناً لأحد المظهرين ، فاذا قبل لمصلحته ودفع قيمة الكمبيالة برئت ذمته قبل الحامل وقبل من دفع لمصلحته .

§ ١٦٦ — **لمن يحصل القبول بالواسطة** : يحصل القبول بالواسطة لمصلحة الساحب أو لأحد المظهرين ، أو لضامن احتياطى ، ولكن لا يجوز حصوله لمصلحة المسحوب عليه . وتقول المادة ١٢٥ / ١٣١ : « فى وقت عمل البروتستو على كمبيالة لعدم قبولها يجوز قبولها من انسان آخر يتوسط عن ساحبها أو عن أحد المحيلين » واذا لم يعين القابل المتوسط الشخص الذى حصل التوسط لمصلحته اعتبر هذا التوسط حاصلا لمصلحة كل الملتزمين فى الكمبيالة .

ويجوز أن يتقدم عدة أشخاص للقبول بالواسطة لمصلحة أحد الموقعين ويتعين على المحضر أن يثبت قبولهم بالواسطة فى بروتستو عدم القبول ، ولا محل لتفضيل

(١) إذا سحبت الكمبيالة لحساب الغير ، وقبلها المسحوب عليه بصفته هذه عد وكيلا عن الآمر بالسحب وكان له فقط حق الرجوع على هذا الأخير . أما إذا قبل بالواسطة كان له حق الرجوع على الساحب الظاهر (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٠) والقبول بالواسطة يعفى المسحوب عليه من قرينة وجود مقابل الوفاء (م ١١٢/١١٨) إنما يجوز له دون أن يلجأ إلى طريقة القبول بالواسطة أن ينفى هذه القرينة بأن يقبل الكمبيالة ويذكر عدم وجود مقابل وفاء فيكتب « مقبول بدون مقابل وفاء » (لاكور بند ١٢٩٤) .

(٢) ليسكو بند ٤٥ ؛ ونوجييه بند ٥٧٧ — ٥٧٩

أحدهم على الآخر[١] إذ أن فى كثرة هؤلاء القابلين بالواسطة ما يقوى ائتمان الكمبيالة ، ويجوز مطالبتهم جميعا بالوفاء . ويجب فى حالة عدم الدفع تحرير بروتستو ضدهم جميعا .

§ ١٦٧ — **فى شروط القبول بالواسطة** : يجب أن تتوافر فى القبول بالواسطة الشروط الآتية :

١ — لا يجوز القبول بالواسطة إلا إذا ثبت امتناع المسحوب عليه عن القبول فى بروتستو عدم القبول . وفى هذا تقول المادة ١٢٥ : « ويكتب هذا التوسط على الكمبيالة ويذكر فى ورقة البروتستو » . ويجب تحرير البروتستو ولو كان القابل بالواسطة هو المسحوب عليه .

٢ — يجب أن يثبت القبول بالواسطة فى البروتستو بواسطة المحضر الذى يقوم بتحريره وهو ما يفترض وجود الشخص المتدخل فى اللحظة التى يشرع فيها المحضر بتحرير البروتستو .

٣ — لا يكفى إثبات القبول بالواسطة فى البروتستو بل يجب توقيع القابل بامضائه أو بختمه . وتقول المادة ١٢٥ : « ويذكر في البروتستو ويضع عليه المتوسط إمضاءه أو ختمه » . ولم تذكر المادة أين يوقع المتدخل لذلك نرى تطبيق قواعد القبول العادى . فالأصل أن يرد توقيع القابل على ذات الكمبيالة ، وبهذه الكيفية يصل علم القبول إلى كل ذى مصلحة . وقياساً على صحة القبول الوارد على ورقة مستقلة يجوز للقابل بالواسطة أن يوقع على ورقة مستقلة . على أن فى توقيع القابل بالواسطة على ذات البروتستو ما يفصح عن إرادته تحمل هذا الالتزام الصرفى الجديد ، ويغنى هذا التوقيع عن أى دليل آخر لاثبات هذه الارادة .

---

(١) قد يعترض على هذا الرأى بالمادة ١٦٦/١٥٩ تجارى التى تقول : « إذا تزاحم عدة أشخاص على دفع قيمة الكمبيالة بطريق التوسط يقدم منهم من يترتب على الدفع منه براءة للمسئولين أكثر من غيره » لكنها خاصة بحالة الوفاء فقط (بهذا المعنى ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٩ وليسكو بند ٤٤٥) .

ولم يشترط القانون استعمال صيغة معينة للدلالة على القبول بالواسطة فيكفى أن يذكر « مقبول بالواسطة » أو « مقبول وقت تحرير البروتستو » أو « مقبول من باب حفظ الكرامة » [١] .

٤ — « يجب على المتوسط المذكور أن يعلن ذلك فوراً لمن توسط عنه وإلا فيكون ملزوماً بالمصاريف والتعويضات إذا اقتضاها الحال » (مادة ١٢٥ تجارى) لأن فى إخبار الساحب بأن الكمبيالة قبلت بمعرفة متوسط ما يصده عن تقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه ، أو ما يحمله على استرداد المقابل إذا كان قدمه اليه ثم يعمل على تدبير وجوه أخر لدفع قيمة الكمبيالة . وهكذا الشأن بالنسبة للمظهر اذا قبل شخص لمصلحته ، فى إخطاره بحصول هذا التوسط ما يعينه على الرجوع بالضمان على مظهر سابق أو على الساحب . ولم يعين القانون الميعاد الذى يحصل فيه هذا الاخطار . وتقدير هذا الميعاد متروك للمحاكم .

٥ — وأخيراً يجب أن يكون القبول بالواسطة غير معلق على شرط ، كما هو الشأن فى قبول الكمبيالة ، ويجوز أن يكون هذا القبول جزئياً مكملا لما لم يقبله المسحوب عليه .

§ ١٦٨ — **فيما يترتب على القبول بالواسطة** : يجب التفرقة بين ثلاث حالات :

(١) **فى علاقة الحامل بالملتزمين بالكمبيالة** : لا يمنع القبول بالواسطة الحامل من الاحتفاظ بكل حقوقه قِبَل الساحب والمظهرين ، وتقول المادة ١٢٦ تجارى : « لاتزال حقوق حامل الكمبيالة محفوظة على الساحب والمحيلين بسبب عدم قبول المسحوب عليه ولو حصل قبولها من متوسط » [٢] لأن قبول المتوسط وهو شخص أجنبى لم يعينه الحامل لا يعطى لهذا الأخير الضمان الذى اعتمد عليه بسبب شخصية المسحوب عليه . إنما إذا كان المسحوب عليه هو القابل بالواسطة فقد الحامل حق الرجوع على الملتزمين بسبب عدم القبول [٣] .

---

(١) accepté par honneur ويكتفى أحياناً بكتابة P. H.

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٦ وتالير وبرسرو بند ١٤١٥ ولاكور بند ١٢٦٦

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٧

(٢) فى علاقة الحامل بالقابل بالواسطة : يصير القابل بالواسطة ملتزماً بالوفاء إلى الحامل بصفة قطعية[١] ، ولا ينحل عنه هذا الالتزام ولو قبل المسحوب عليه الكمبيالة بعد ذلك . لكن القابل بالواسطة لا يعتبر مديناً أصلياً للكمبيالة لذلك يتعين على الحامل أن يبدأ بمطالبة المسحوب عليه عند حلول الاستحقاق .

(٣) فى علاقة القابل بالواسطة مع من توسط لمصلحته : تقضى المادة ١٢٥ بأنه « يجب على المتوسط بأن يعلن ذلك فوراً لمن توسط عنه » والغرض من هذا الاعلان هو تمكين من حصل له التوسط من الدفاع عن مصلحته . فاذا كان هو الساحب فلا يقدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه أو يطالبه به على حسب الأحوال . وإذا كان هو أحد المظهرين رجع على أحد المظهرين السابقين أو على الساحب .

وقد يكون القابل بالواسطة فضولياً تقدم من تلقاء نفسه دون أن ينذبه أحد لذلك . وقد يكون وكيلا معيناً فى الكمبيالة للقبول أو للدفع بالواسطة[٢] ومادامت الكمبيالة لم يحل ميعاد وفائها فلا يستطيع القابل بالواسطة سواء أكان وكيلاأم فضولياً مطالبة من قبل لمصلحته . إنما يجب عليه كما سلف القول أن يخطر من توسط لمصلحته بتدخله (م ١٢٥) . وإذا التزم القابل بالواسطة بالوفاء رجع على حسب الأحوال بدعوى الفضالة أو بدعوى الوكالة على من تدخل لمصلحته بمقدار ما أوفاه إلا إذا أوفى ديناً فى ذمته لمن توسط لمصلحته ويحل فى حالة الرجوع محل الحامل فيما له من الحقوق (م ١٦٢/٢٢٥ مدنى قديم و ٣٢٦ مدنى جديد)[٣] subrogation ويكون له كالكفيل حق التمسك بالمادة ٥١٠/٦٢٣ مدنى التى تقضى ببراءة الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن بتقصيره من الضمانات التى كانت له وتقابلها المادة ٧٨٤ مدنى جديد ونصها « تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن بخطئه من الضمانات » .

---

(١) ليون كان ج ٤ بند ٢٤٥

(٢) clause de recommanditaire

(٣) ونصها « إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه فى الأحوال الآتية : (١) إذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزماً بوفائه عنه ... » .

الفصل الثالث

فى الضمان الاحتياطى

§ ١٦٩ — فى تعريف الضمان الاحتياطى[١] : الضمان الاحتياطى هو ضمان يعطيه شخص لوفاء الكمبيالة يزيد فى عدم الملزمين بدفعها ليسهل تداولها وتقول المادة ١٣٨ : « دفع قيمة الكمبيالة .. يجوز ضمانه من شخص آخر ضماناً احتياطياً » ويسمى الكفيل أو قابل الضمان أو الضامن الاحتياطى donneur d'aval [٢] ويصير هذا الضامن ملتزماً بالوفاء ويعتبر بالنسبة للمضمون كفيلا متضامناً . وتقول المادة ٣٩ من المشروع : « وفاء مبلغ الكمبيالة يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطى » . وتقول المادة ٧٧٩ مدنى جديد : « الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطياً أو عن تظهير هذه الأوراق تعتبر دائما عملا تجاريا » وهو ما يتفق مع الأحكام المقررة فى القانون التجارى .

§ ١٧٠ — فيمن يجوز له الضمان الاحتياطى : يشترط لصحة الضمان الاحتياطى أن يكون صادراً من غير الملتزمين بدفع قيمة الكمبيالة كالساحب والمسحوب عليه والمظهرين ، ذلك لأن الضمان المترتب على هذا التعهد يتنافر مع صفة الملتزمين بالوفاء بصفة أصلية ولأن مثل هذا الضمان لا يضيف ملتزماً جديداً ولا يجدى شيئاً لأن القانون قصد أن يترتب على الضمان الاحتياطى زيادة الاقتدار فى دفع قيمة الكمبيالة ، لذلك يقبل الضمان الاحتياطى من أى ملتزم بدفع الكمبيالة إذا كان تعهده كضامن احتياطى أجدى على الحامل ، فيجوز لأحد المظهرين أن يكون ضامناً احتياطياً للساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل الكمبيالة وذلك لأن الحامل المهمل يفقد حقه فى الرجوع على المظهرين

---

(١) aval ولم يتفق العلماء على أصل هذه الكلمة فقال البعض إن أصلها à valoir ثم أدغمت والبعض الآخر أنها مشتقة من كلمة « حوالة » العربية التى استعملها فى القرون الوسطى تجار أوربا الغربية الذين جاسوا خلال الأقطار الشرقية وأنشأوا صلات تجارية بين الغرب والشرق وقال آخرون إن معناها « أسفل en bas » (كتاب الأوراق التجارية تأليف عبد الفتاح بك السيد والمسيو دسرتو بند ٧٥) .

(٢) ويسمى أحياناً avaliseur أو aval .

لكن حقه فى الرجوع يظل قائماً على الرغم من إهماله بالنسبة للساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء وبالنسبة لقابل الكمبيالة ، لذلك يبقى حق رجوع الحامل المهمل قائماً بالنسبة للمظهر بصفته ضامناً احتياطياً للساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو للمسحوب عليه القابل ، لأن الضامن ليس له من الحقوق أكثر مما لمضمونه[1]. لذلك نص مشروع قانون الكمبيالات فى المادة ٣٩ « ويكون هذا الضمان من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة ».

ويخضع الضامن الاحتياطى لقواعد الأهلية الخاصة بالكمبيالة[2] وبخاصة لأن الضمان قد يتخذ صورة التظهير (بند ١٧٢) . والضمان الاحتياطى إما أن يكون مجانا أو بعوض وفى كلتا الحالتين لايتغير التعهد بالنسبة للدائن . ويعتبر ضماناً احتياطياً تعهد الكفيل الذى يقدمه أحد الموقعين على الكمبيالة فى حالة عدم القبول (م ١١٩) وكذلك تعهد القابل بالواسطة (م ١٢٥) والدافع بالواسطة (م ١٥٧) .

§ ١٧١ — فى الفرق بين الضمان الاحتياطى والتظهير والقبول : تقول المادة ١٣٨ تجارى : « دفع قيمة الكمبيالة فضلا عن كونه مضموناً بقبولها وتحويلها يجوز ضمانه من شخص آخر ضماناً احتياطياً » ويوهم هذا النص بمشابهة الضمان الاحتياطى بالتظهير وبالقبول من حيث التزام الضامن الاحتياطى بالوفاء . إلا أن هناك فروقاً بينها ، وذلك أن الالتزام بالوفاء الناشىء عن التظهير هو نتيجة تبعية لعقد الصرف الذى يقصد به تداول الكمبيالة . أما الضمان الاحتياطى فيقصد به ضمان الوفاء فقط . كذلك يعتبر قابل الكمبيالة مديناً أصلياً لا ضامناً . قد يقال إن القبول يعتبر من وجه ضماناً للحامل (م ١١٧) ولكنه ضمان قانونى garantie légale أما الضمان الاحتياطى فهو ضمان اتفاقى . وأخيراً يعتبر القبول ومقابل الوفاء ضمانين مقصورين على الكمبيالة أما الضمان الاحتياطى فهو يسرى أيضاً على السندات الاذنيـة .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٣٦ و٤١٦

(٢) محكمة مصر التجارية المختلطة ١٠ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٤٥ — ١٣٠

§ ١٧٢ — **فى صيغة الضمان الاحتياطى** : نصت المادة ١٣٨ على أن هذا الضمان يجب أن يكون « بكتابة على ذات الكمبيالة أو فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة lettre missive » . فالكتابة شرط لازم لصحة الضمان . ولم يحتم القانون كتابة الضمان على ذات الكمبيالة بل أجاز تحريره على ورقة مستقلة وتعليل ذلك أن الضمان يشعر بالشك فى اقتدار المضمون ، لذلك أجاز القانون إخفاء هذا الضمان باثباته على ورقة مستقلة [1] . ونص مشروع الكمبيالات على أن هذا الضمان يستفاد من توقيع الضامن على صدر الكمبيالة ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من المسحوب عليه أو من الساحب ، ويجوز إعطاء الضمان الاحتياطى فى صك مستقل يبين به المكان الذى تم فيه (م ٤٠) .

ويجوز أن يكون الضمان الاحتياطى خاصاً بعدة كمبيالات . ويكون ذلك بتحريره فى فاتورة bordereau مبيناً بها هذه الكمبيالات ، ولا يشترط أن يرد هذا الضمان على كمبيالات مسحوبة من قبل ، فيجوز أن يرد على كمبيالات تسحب فى المستقبل حتى مبلغ معين [2] ولم يعين القانون الألفاظ التى تستعمل فى تحرير هذا الضمان . وهو يؤدى بالصيغة الآتية : « يعتمد كضمان احتياطى bon pour aval » أو يعتمد bon pour ثم يوقع الضامن بامضائه أو بختمه وقد يكتفى التوقيع بالامضاء لافادة الضمان ويعتبر الضمان فى هذه الحالة خاصاً بالساحب أى عاماً إلا اذا وقعت الامضاء بجانب إمضاء أحد المظهرين ، ونص المشروع فى المادة ٤٠ على أن يذكر فى صيغة الضمان اسم المضمون وإلا عد الضمان حاصلا للساحب . وقد يتخذ الضمان صورة التظهير حتى لا يظن بالمضمون ضعف ائتمانه مثال ذلك : أراد بكر خصم كمبيالة لدى خالد الذى لا يثق ببكر ، فيشترط خالد أن يضمن صيرفى بكراً .

---

(١) قد يعترض على هذا النظام بأن الغرض من الضمان الاحتياطى هو تأمين الحامل فيجب أن يعلم بهذا الضمان الاحتياطى ولا يتحقق هذا الغرض إلا بكتابة الضمان على ذات الكمبيالة . ولا تعتبر معظم القوانين الأجنبية ، عدا القانون الفرنسى ، الضمان الاحتياطى الوارد على ورقة مستقلة ضماناً تجارياً بل ضماناً عادياً . ويعتبر القانون الألمانى الضامن الاحتياطى مديناً أصلياً ويلتزم بوفاء الكمبيالة متى كانت مستوفية للشروط الشكلية ولا يجوز له أن يتمسك بالدفوع التى لمضمونه ، لأن التزام الضامن شكلى أو هو التزام مجرد .

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٦٠

ويتم ذلك بأن يظهر بكر الكمبيالة الى صير فى وهذا الأخير يظهر الكمبيالة الى خالد . وبهذه الطريقة يستطيع خالد الرجوع على الصيرفى وعلى مضمونه بكر . فالصيرفى هنا ضامن احتياطى لكنه يعتبر مظهراً [1] .

§ ١٧٣ — فيما يترتب على الضمان الاحتياطى : يقدم الضمان إما عن الساحب أو عن أحد المظهرين ويلزم الضامن بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التى يلزم المضمون على حسابها (م ١٣٩) ويعتبر التزام الضامن الاحتياطى تجاريا . ولا يشترط لصحته ذكر اسم المضمون فاذا لم يذكر فيعتبر الضمان متعلقاً بالساحب أى بكل الموقعين على الكمبيالة . واذا تحرر الضمان على ورقة مستقلة فلا يدل عدم ذكر اسم المضمون على أن الضمان عام بل ينظر الى الظروف المحيطة بهذا الضمان كما لو قبل صيرفى كمبيالة وأعطيت له ورقة ضمان مستقلة كان الضمان مقصوراً على هذا الصيرفى ويقول المشروع فى المادة ٤٢ : « والضامن الاحتياطى بصك مستقل غير ملزم إلا قبل مضمونه » .

ويعتبر الضامن كفيلا متضامناً [2] مع المضمون يتحمل كل الالتزامات التى تقع على مضمونه ويكون له كل حقوقه [3] ، وإذا أوفى قيمة الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناتجة عنها قبل مضمونه وقبل كل ملتزم نحوه بمقتضى الكمبيالة فيجوز للضامن الاحتياطى التمسك بالتقادم الخمسى [4] ، وليس لهذا الكفيل المتضامن حق التجريد [5] ، وإذا كان المضمون هو الساحب فلا يجوز للضامن أن يرجع على بقية الموقعين على الكمبيالة ولا يجوز له الاحتجاج بعدم عمل بروتستو إلا فى الحالة التى يجوز فيها للساحب أن يحتج بهذا الاهمال [6] (م ١٤٠) ويلزم إعلان البروتستو إلى ضامن المظهر ضماناً احتياطياً كما يلزم إعلانه لنفس المظهر وإن لم يحصل ذلك

---

(١) مصر التجارية المختلطة ١٠ مارس سنة ١٩٣١ ، الجازيتة ٢٢ ، ١٤٥ — ١٣٠

(٢) لا يشترط التنويه فى صيغة الضمان على التضامن ، لأن التضامن ناتج من طبيعة التعهد ومن شكله التجارى (سم ١١ يونيه سنة ١٩٠٠ تق ١٢ ، ٨٤) .

(٣) ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى حد إعطاء الضامن حق مقاضاة المدين أمام المحكمة التجارية المختلطة ولو كان الضامن والمدين من جنسية واحدة (سم ٨ مارس سنة ١٩١٦ الجازيتة ٦ ، ١٠٠ — ٢٩٨) .

(٤) محكمة مصر التجارية المختلطة ٦ ديسمبر سنة ١٩١٩ الجازيتة ٤ ، ٣٦ — ٧٣

(٥) سم ١٣ يونيه ١٨٩٤ ، ٦ ، ٣٣٤

(٦) سم ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٣٢ ، ١٤٢

سقط حق الرجوع على الضامن (م ١٤١) ويجوز للضامن قصر ضمانه على جزء من الدين أو على قبول الكمبيالة فقط أو اشتراط حق التجريد قبل مضمونه ، وبالجملة يجوز للضامن تقييد ضمانه بكل ماراه . لذلك قالت المادة ١٣٩ : « يلزم الضامن . . . بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها مالم توجد شروط بخلاف ذلك . . . » . ويقول المشروع فى المادة ٤١ : « يلزم الضامن الاحتياطى على وجه ما التزم به مضمونه . ويكون التزام الضامن صحيحاً ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير عيب فى الشكل » .

وسواء وقع الضمان الاحتياطى قبل أم بعد ميعاد الاستحقاق فهو ينتج آثاراً واحدة قياساً على التظهير قبل ميعاد الاستحقاق أو بعده إذ لا يكفى حلول ميعاد الاستحقاق لتغيير طبيعة الورقة التجارية (بند ٨٤) .

الفصل الرابع

فى التضامن

§ ١٧٤ — فى أشخاص الكمبيالة الملتزمين بالتضامن : نصت المادة ١٣٧ تجارى على أن « ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزومون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن » ومعنى ذلك أنه يجوز للحامل مطالبة أى ملتزم بالدين الثابت فى الكمبيالة ، وهو ما يترتب عليه تقوية أمله فى استيفاء حقه فى ميعاد الاستحقاق ولا يقتصر سريان التضامن على الأشخاص الذين أشارت إليهم المادة ١٣٧/١٤٤ بل يسرى على :

١ — الضامن الاحتياطى ، ذلك لأن المادة ١٣٧ تجارى نصت على التزامه « بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التى يلزم المضمون على حسبها » ولو لم يوقع على الكمبيالة بل وقع ورقة مستقلة .

٢ — يسرى التضامن على الكفيل الذى قدمه أحد الملتزمين طبقا للمادة ١١٩ تجارى ونصها « متى أعلن بروتستو عدم القبول إعلانا رسميا وجب على المحيلين المتناقلين والساحب على وجه التعاقب أن يقدموا كفيلا ضامناً لدفع قيمة

الكمبيالة فى الميعاد المستحق فيه الدفع . ولا يكون الكفيل متضامناً إلا مع من كفله سواء كان الساحب أو المحيل » ولو أن هذا الكفيل لا يطلب منه التوقيع على ذات الكمبيالة .

٣ — إذا تعدد الساحبون أو المظهرون أو القابلون لكمبيالة واحدة التزموا التزاما تضامنياً بوفاء قيمة الكمبيالة . وتقع حالة التعدد هذه كما لو سحب ورثة فى حالة شيوع كمبيالة لتحصيل دين مشترك ، أو آلت إليهم كمبيالة بطريق الميراث ثم ظهروها الى الغير ، أو اذا تعدد الضمان الاحتياطيون عن أحد الموقعين على الكمبيالة [1] .

وإذا كان ظاهر نص المادة ١٣٧ تجارى يفيد أول وهلة أن الحامل فقط هو الذى يستفيد من التضامن إلا أن الموفى بالواسطة يستفيد منه أيضاً لأنه يحل بوفائه محل الحامل فيما له من الحقوق ، وفى هذا تقول المادة ١٥٨ تجارى : « من دفع قيمة كمبيالة بطريق التوسط يحل محل حاملها فيحوز ماله من الحقوق » . كذلك إذا أوفى المظهر الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها جاز له أن يرجع على الساحب والمظهرين السابقين على وجه التضامن . وفى هذا تقول المادة ١٦٨ تجارى : « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع ... » (لاكور بند ١٢٧١) .

§ ١٧٥ — *فى أن تضامن الملتزمين هو تضامن ناقص* : يفترض التضامن كما نظمه القانون المدنى وجود دين تحمله عدة أشخاص جمعتهم رابطة المصلحة المشتركة ووجوب تجزئة هذا الدين فيما بينهم واعتبار كل واحد منهم مديناً أصلياً بحصته وكفيلا متضامناً بحصص بقية المدينين ويقوم التضامن على وجود وكالة متبادلة ومصالح مشتركة بين المتضامنين [2] وهو ما يقتضى تعارفهم واختيار بعضهم بعضاً

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٦٨ وليسكو بند ٤٥٤

(٢) نص القانون المدنى الجديد على أنه إذا أعذر أحد المدينين المتضامنين الدائنين ، فان باقى المدينين يستفيدون من هذا الاعذار (م ٢٩٣) وإذا تصالح الدائن مع أحد المدينين المتضامنين وتضمن الصلح الابراء من الدين أو براءة الذمة منه بأية وسيلة أخرى استفاد منه الباقون (م ٢٩٤) وإذا صدر الحكم لصالح أحد المدينين المتضامنين فيستفيد منه الباقون (م ٢٩٦) . وإذا وجهت اليمين إلى أحد المدينين المتضامنين فحلفها فان المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك (م ٢٩٥) .

وليس هذا شأن الموقعين على ورقة تجارية فكما تجمع الصدفة بين شخصين غير متعارفين كبائع ومشتر فكذلك الحال بين الموقعين على الكمبيالة . فالساحب ينشىء الكمبيالة لاذن من يقبل وفاء قيمتها ، والمستفيد لايختار المظهر اليه بل يظهر الكمبيالة إلى من قضت ظروف عارضة أو أعمال تجارية بتظهيرها اليه .

وتقضى المادتان ١٦٥ و ١٦٧ تجارى بأنه يجب على الحامل إعلان بروتستو عدم الدفع إلى كل الموقعين ، وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة فى حالة عدم الوفاء فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ البروتستو المذكور . ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور . وهو ما يدل على أن الاجراءات المتخذة قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية لاتعد حاصلة بالنسبة لباقي الموقعين ، وهوما أخذ به القانون المدنى الجديد حيث نص فى المادة ٢٩٣ على أنه « إذا أعذر الدائن أحد المدينين المتضامنين أو قاضاه فلا يكون لذلك أثر بالنسبة إلى باقى المدينين » . وقد ذهب القضاء إلى أن الدعوى المرفوعة على أحد المظهرين لا تقطع التقادم الخمسى بالنسبة للساحب أو بالنسبة لبقية المظهرين [١] . كما أن المطالبة الرسمية لأحد الملتزمين بدين الكمبيالة لايترتب عليها سريان الفوائد بالنسبة لبقية الملتزمين [٢] وأن الحكم الصادر على المسحوب عليه القابل بناء على طلب الساحب لا يسرى على المظهرين [٣] وهذا هو ما أخذ به القانون المدنى الجديد حيث نص فى المادة ٢٩٦ على أنه « إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين ، لذلك يعتبر تضامن الملتزمين بورقة تجارية تضامناً ناقصاً [٤] .

(١) نقض فرنسى ١٥ ديسمبر سنة ١٩١٣ س ، ١٩١٥ ، وتالير وبرسرو بند ١٥٤٦ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٦٧ ، وبهذا المعنى القانون الموحد (مادة ٧١) والمادة ٩٦ من المشروع حيث نصت على أن « لا يؤثر انقطاع التقادم إلا فى حق من اتخذ قبله الاجراء القاطع لسريانها » .

(٢) بواتيل بند ٧٩٨ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٦٧

(٣) تعليق الأستاذ شيرون د ، ١٩٢٩ ، ٢ ، ٨٩

(٤) لاكور وبوترون بند ١٢٧٠ و١٢٧١ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٢٠ وبلانيول ج ٢ بند ٧٧٩ وفردريك ج ١ بند ٤٩٤ ؛ ويلاحظ أن القانون المدنى الجديد استبعد نظرية النيابة المتبادلة بين المدينين المتضامنين إلا فيما يعود عليهم بالمنفعة ، لذلك يعتبر التضامن كما قرره القانون المدنى الجديد تضامناً ناقصاً يشتبه إلى حد كبير بتضامن الملتزمين فى الأوراق التجارية .

§١٧٦ — **فى أوجه التزام الموقعين على ورقة تجارية** : لا يلتزم الموقعون على ورقة تجارية بدرجة واحدة . ففى السند الاذنى يعتبر المحرر مديناً أصلياً ، ويكفل كلَّ مظهر المحرر والمظهرون السابقون . أما فى الكمبيالة فيعتبر الساحب مديناً أصلياً عند إنشاء الكمبيالة ، لأن التزامه بحصول الوفاء إلى الحامل هو أساس الكمبيالة ، إنما اذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة تعين على الحامل أن يبدأ بمطالبته . ولكن ليس معنى هذا أن يصير التزام الساحب تبعياً أى مجرد ضمان أو كفالة ، إذ ليس من المفهوم أن دين الساحب تتغير صفته الأصلية بقبول المسحوب عليه وأن يستحيل إلى دين تبعى ، والمعقول أن يحتفظ هذا الدين الأصلى بصفته حتى ينقضى بالوفاء ، وليس من الامارة على اعتبار الالتزام تبعياً مطالبة الساحب بعد مطالبة المسحوب عليه فالساحب على الرغم مما تقدم يظل مديناً متضامناً ، ويظل هو والمسحوب عليه مدينين أصليين وقضت محكمة النقض الفرنسية (٣١ أكتوبر ١٩٠٤ ، حوليات القانون التجارى ١٩٠٥) بأن إبراء الساحب أو المسحوب عليه القابل يترتب عليه براءة الآخر إلا إذا احتفظ الدائن بحقوقه قِبَل هذا الأخير . ولا يستطيع المسحوب عليه القابل أن يعتبر نفسه بازاء الساحب ، فى مركز الكفيل [1] .

ويلتزم المظهرون التزاماً تضامنياً قبل الحامل ، ولكنهم كفلاء للمدينين الأصليين ، وللمظهرين اللاحقين . وكذلك الحال بالنسبة للضامن الاحتياطى فهو لا يعدو أن يكون كفيلا [2] .

على أنه يجب الاحتراز من اعتبار المظهرين كفلاء ، أو مدينين تبعيين ، فهم من وجه مدينون مستقلون . ويمكن وضع مختلف الملتزمين فى طبقات ، فالطبقة الأولى تتكون من المسحوب عليه القابل والساحب ، والطبقة الثانية من المظهرين والأخيرة من الضامن الاحتياطى .

---

(١) نقض فرنسى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ د ، ١٩٢٩ ، ١ ، ١٣ وتعليق شيرون .

(٢) يلاحظ أن الضامن الاحتياطى يتحمل التزاماً تضامنياً بالنسبة لمن تدخل لمصلحته فقط ، ولا يتعدى هذا الالتزام إلى بقية الموقعين على الكمبيالة . إلا إذا قصد ضمان كل الموقعين ويصدق ما تقدم على القابل الاحتياطى .

ويتحمل الملتزمون فى الورقة التجارية التزامات مستقل بعضها عن بعض لاستناد هذه الالتزامات إلى أسباب مختلفة ، ولا يمكن اعتبارهم ، كما هو شأن المدينين المتضامنين ، ممثلين لبعضهم بعضاً . لذلك اعتبرنا التضامن القائم بينهم تضامناً ناقصا.

مشروع قانون الكمبيالات : نصت المادة ٦٥ على أن ساحب الكمبيالة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطى ملزومون جميعاً لحاملها على وجه التضامن . ولحاملها مطالبة أى منهم بالاشتراك أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم . ولكل موقع على الكمبيالة أوفى قيمتها هذا الحق . والدعوى المقامة على أحد الملزمين لا تمنع من مطالبة الباقين ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت إليهم الدعوى بادىء ذى بدء .

الباب الخامس

فى استحقاق الكمبيالة ووفائها

الفصل الأول

فى الاستحقاق

§ ١٧٧ — أهمية الاستحقاق : يحرص التجار على استيفاء حقوقهم فى المواعيد المتفق عليها لكى يستطيعوا بدورهم إيفاء مافى ذمتهم للغير . لذلك يكون للوفاء فى الميعاد أهمية خاصة فى الشئون التجارية بسبب تعقدها وتشابكها . وقد يعنى وفاء دين واحد عدة أشخاص ، إذ قد يترتب على التأخير فى الوفاء اضطراب أعمالهم ، فاذا لم يقبض أحدهم ماله تعذر عليه وفاء مافى ذمته وهو ماينجم عنه أسوأ النتائج وهو التوقف عن الدفع أو الافلاس . ويصدق ماتقدم بنوع خاص على وفاء ورقة تجارية تداولت بين عدة أشخاص . فاذا أوفى المسحوب عليه برئت ذمة كل الموقعين ، وإلا التزموا بوفائها . لذلك يكون من الأهمية بمكان أن يتعرفوا بسرعة حقيقة مراكزهم وهذا هو ما يفسر خروج القانون التجارى عن القواعد المدنية العامة .

§ ١٧٨ — فى تعريف الاستحقاق : الاستحقاق هو اللحظة التى يصير فيها الدين الثابت فى الكمبيالة مستحق الأداء . ويجب أن يذكر فيها وإلا عدت مستحقة الوفاء لدى الاطلاع (بند ٤٧) وقد بينت المادة ١٢٧ الصور المختلفة التى يتعين بها ميعاد الاستحقاق ، ويستفاد منها أن ميعاد الاستحقاق قد يكون معلوماً منذ إنشائها ، أو غير معلوم .

§ ١٧٩ — الكمبيالة المستحقة فى يوم معلوم [1] : وهى الكمبيالة العادية ويكتب فيها اليوم المحدد للوفاء مثل ٣١ أغسطس أو ٥ يناير . . الخ .

وقد اعتاد التجار تسهيلا لأعمالهم اختيار أيام ٥ ، ١٠ ، ١٥ ، ٢٠ ، ٢٥ ، ٣١ من كل شهر تمكيناً لهم من وفاء الكمبيالات المسحوبة عليهم من متحصل الكمبيالات التى يحملونها وتسهيلا للمقاصة بين الديون المتبادلة المستحقة الوفاء .

§ ١٨٠ — الكمبيالة المستحقة فى سوق : فقدت الأسواق أهميتها فى الوقت الحاضر . لذلك تندر الكمبيالات المستحقة الوفاء فى سوق . والكمبيالة المستحقة فى موسم تدفع فى نفس يوم الموسم إذا كان لا يستمر إلا يوماً وحداً ، أما إذا كان الموسم يستمر عدة أيام « فيستحق دفعها فى اليوم السابق على اليوم المعين لانتهاء الموسم » (م ١٣١ / ١٣٧) لأن المسحوب عليه يعتمد على متحصل مبيعاته فى السوق لوفاء ماعليه من الديون حتى يتمكن الحامل من ناحيته من وفاء ديونه . وقد قضى مشروع قانون الكمبيالات ببطلان الكمبيالة المستحقة فى سوق (م ٤٣) .

§ ١٨١ — فى الكمبيالة المستحقة بعد مضى مدة من تاريخ انشائها : وهى لا تختلف عن الكمبيالة المستحقة فى يوم معلوم إلا من حيث الشكل ، إذ أن الاستحقاق فى الحالتين معين سلفا . وكل مافى الأمر أنه بدلا من تعيين يوم معين من الشهر تعين مهلة من تاريخ إنشاء الكمبيالة ، وهى طريقة معيبة لأنها لاتمكن من تعرف الاستحقاق فورا ولا تفيد إلا إذا سحبت الكمبيالة على بلد يختلف فيه التقويم عن تقويم البلد الذى أنشئت فيه الكمبيالة لأنه اذا تعين تاريخ معلوم للوفاء فقد لايتيسر معرفة المدة بين الانشاء والوفاء على وجه الدقة .

وتحدد المدة التى تدفع الكمبيالة عند انقضائها بعدة طرق كعدة أيام أو عدة أشهر . فاذا أنشئت الكمبيالة فى أول ديسمبر وكانت مستحقة بعد مضى ١٥ يوماً من تاريخها كان الاستحقاق يوم ١٦ ديسمبر . وإذا أنشئت فى يوم ١٥ يناير وكانت مستحقة بعد مضى شهر من تاريخها كان استحقاقها فى يوم ١٥ فبراير ، وإذا كان تاريخ الانشاء ١٥ فبراير كان الوفاء فى ١٥ مارس وإذا كان تاريخ الانشاء

(1) Lettre de change payable à jour fixe

٣٠ أبريل كان الوفاء فى ٣٠ مايو وليس فى ٣١ مايو . وجماع ما تقدم أن الميعاد يحدد من يوم معين إلى يوم معين de quantième à quantième ، إنما إذا لم يوجد فى الشهر التالى يوم محدد مقابل استحقت الكمبيالة فى اليوم السابق على اليوم الناقص ، فاذا سحبت الكمبيالة فى يوم ٣١ يناير وكانت مستحقة بعد مضى شهر من تاريخها كان الاستحقاق ٢٨ أو ٢٩ فبراير تبعاً لما إذا كانت السنة بسيطة أو كبيسة .

وإذا وقع الاستحقاق فى يوم عيد رسمى استحقت فى اليوم الذى قبله (م ١٣٢ تجارى) وليست هذه القاعدة فى صالح المدين لأنها تجعل الكمبيالة مستحقة قبل ميعاد استحقاقها الحقيقى .

§ ١٨٢ — **الكمبيالة المستحقة لدى الاطلاع** [1] : يتوقف تعيين يوم الاستحقاق على إرادة الحامل ، وفى هذا تقول المادة ١٢٨ : « الكمبيالة المسحوبة لدفع قيمتها عند الاطلاع عليها تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها » . ولكن هل يستطيع الحامل إرجاء تقديمها إلى ما لا نهاية ؟ تقول المادة ١٦٠ : « حامل كمبيالة مسحوبة من الأرض القارة أو من البلاد التى على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية ومستحقة الدفع فى القطر المصرى سواء كان بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر يجب عليه أن يطلب دفع قيمتها أو قبولها فى ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه في الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه . . . » وتزداد هذه المواعيد فى الأحوال التى أشارت إليها المادة ١٦٠ إلى سنة . وتتضاعف فى حالة حصول حرب بحرية . والجزاء المترتب على عدم تقديم الكمبيالة في المواعيد السالفة الذكر هو سقوط حق الحامل المهمل . على أنه يجوز الاتفاق على تقصير أو مد هذه المواعيد ، وفى هذا تقول المادة ١٦٠ : « ومع ذلك لا تخل الأحكام المتقدم ذكرها بالشروط التي تحصل بخلاف ذلك بين آخذ الكمبيالة preneur وساحبها والمحيلين أيضاً » كما أنه يجوز الاتفاق على حذف هذه المواعيد بتاتاً .

§ ١٨٣ — **الكمبيالة المستحقة بعد مضى مدة من وقت الاطلاع** : يضار المسحوب عليه من كون الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، إذ يستطيع الحامل

---

(١) Lettres de change payables à vue

مطالبته فجاءة بالوفاء فى أية لحظة لذلك تسحب الكمبيالة مستحقة بعد مضى مدة من الاطلاع . ويجب تقديمها إلى المسحوب عليه فى المواعيد المبينة فى المادة ١٦٠

وتبدأ المدة المبينة في الكمبيالة من تاريخ التقديم سواء ثبت هذا التقديم بالقبول أو بتحرير بروتستو عدم القبول . وتقول المادة ١٢٩ : « يكون ابتداء ميعاد دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة لدفعها بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع عليها معتبراً من تاريخ قبولها أو من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول » وقد أشار القانون إلى الحالتين العاديتين لتجديد ميعاد وفاء الكمبيالة . ولكن المسحوب عليه ، مع امتناعه عن القبول ، قد يؤشر على الكمبيالة ويؤرخ هذا التأشير visa بما يفيد اطلاعه وفى هذه الحالة تبدأ المدة المبينة فى الكمبيالة من تاريخ التأشير [١] .

ويؤدى القبول بلفظ مقبول بشرط ذكر التاريخ . وفى هذا تقول المادة ١٢١ : « وتؤدى هذه الصيغة بلفظ مقبول وتكون مؤرخة إذا كانت الكمبيالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها « وإذا لم يذكر التاريخ فتصير قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب فى الميعاد المذكور فيها محسوباً من تاريخها »(م ١٢١) ويقع الجزاء على المسحوب عليه لأنه يلتزم بدفع الكمبيالة قبل ميعادها الحقيقي بسبب خطئه كما لو سحبت كمبيالة فى أول ديسمبر مستحقة بعد مضى ١٥ يوماً من وقت الاطلاع ثم قدمها الحامل فى يوم ٨ ديسمبر إلى المسحوب عليه الذى وقعها دون أن يؤرخ القبول استحقت الكمبيالة فى يوم ١٦ ديسمبر بدلا من ٢٣ ديسمبر . وقد يضار الحامل أيضاً من عدم ذكر تاريخ القبول ، كما لو أنشئت الكمبيالة فى أول ديسمبر مستحقة الوفاء بعد مضى ثلاثة أيام من الاطلاع استحقت فى ٤ ديسمبر فاذا كان توقيع المسحوب عليه بالقبول حصل حقيقة فى ٨ ديسمبر وتقدم الحامل إلى المسحوب عليه فى ١١ ديسمبر ولم تدفع قيمة الكمبيالة ورجع على الساحب والمظهرين استطاعوا الاحتجاج عليه بالاهمال لأنه لم يطلب الوفاء يوم الاستحقاق وهو ٤ ديسمبر ولم يحرر بروتستو في اليوم التالى للاستحقاق [٢] . ويحتسب تاريخ القبول من يوم

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٨٣ ولاكور وبوترون بند ١٣٠٧

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٨٥ وبسبب هذه النتيجة يرى تالير (بند ١٤٠٥) . أن للحامل الحق فى تكملة هذا النقص بأن يتقدم مرة ثانية إلى المسحوب عليه ويطالبه بوضع هذا التاريخ ، بشرط أن لا ينقضى على الكمبيالة ستة شهور من تاريخ إنشائها (م ١٦٠) . ويرى نوجييه (بند ٤٩٨) إعطاء الحامل حق إثبات التاريخ الحقيقى ويعاب على هذا الرأى أنه مخالف لتلك القاعدة الأساسية القاضية بأن نقص البيانات فى الكمبيالة لا يجوز تكملته بدليل أجنبى عنها .

تقديم الكمبيالة للقبول (بند ١٥٣) وإذا احتسب المسحوب عليه القبول واقعا في اليوم التالى جاز للحامل تحرير بروتستو عدم القبول لأن هذا البروتستو لا يحرر فقط في حالة الامتناع عن القبول بل يحرر إذا اقترن القبول بتعديل فى أركان الكمبيالة كما لو أخر ميعاد استحقاقها يوماً واحداً بتأريخه القبول من اليوم التالى لتسلمه الكمبيالة [١] .

§ ١٨٤ — **فى وجوب المطالبة فى يوم الاستحقاق** : يجب على حامل الكمبيالة المطالبة بدفع قيمتها فى يوم الاستحقاق وتقول المادة ١٦١ : « يجب على كل حامل كمبيالة أن يطلب دفع قيمتها فى يوم حلول الميعاد » : وليس هذا حقاً للحامل ، بل هو التزام يترتب عليه جزاء فى حالة عدم تنفيذه .

وكما أن الحامل يلتزم بتقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه في يوم الاستحقاق ، كذلك يلتزم المسحوب عليه بالوفاء في هذا اليوم ، إلا إذا وافق يوم عيد رسمى فيكون دفعها فى اليوم الذى قبله (م ١٣٢/١٣٨) .

§ ١٨٥ — **فى الحرمان من المهلة القضائية** : يقضى القانون المدنى القديم بأنه يجوز للقضاة أن يأذنوا بالوفاء على أقساط أو بميعاد لائق (م ١٦٨/١٣٢ وتقابلها مادة ٣٤٦ فقرة ٢ مدنى جديد) [٢] . ولم يأخذ القانون التجارى بهذه القاعدة فقضى بأنه « لا يجوز للقضاة أن يعطوا مهلة لدفع قيمة الكمبيالة » (م ١٥٦/١٦٣) وتسرى هذه المادة على الدين الثابت فى ورقة تجارية ، سواء أكان المدين تاجراً أم غير تاجر ، لأن الملحوظ فى حرمان المدين من الأجل القضائى هو طبيعة الدين لا حرفة المدين . وهذا الحرمان يجعل الالتزام الثابت فى كمبيالة ثقيل الوطأة على المدين ، فقد تكون حالته تبعث على الشفقة لكن القاضى لايستطيع تلقاء نص القانون أن يتداركه برحمته ولو كان إعساره مؤقتاً . ذلك لأن حامل الكمبيالة يعتمد على استيفاء دينه فى يوم معلوم لكى يستطيع بدوره أن يوفى ماعليه من ديون وقد يتعرض لعسر شديد ولو كانت المهلة يسيرة .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٨٦

(٢) وتنص المادة الجديدة على أنه « يجوز للقاضى فى حالات استثنائية إذا لم يمنعه نص فى القانون أن ينظر المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم » .

ويسرى الحرمان من المهلة القضائية على المظهرين والساحب في حالة رجوع الحامل عليهم بسبب عدم وفاء الكمبيالة ، سواء قبل المسحوب عليه الكمبيالة أم لا .

ويترتب على حرمان المدين من المهلة القضائية عدم سريان المادة ١٤٦ من قانون المرافعات الجديد التى تعطى المدعى عليه حق إدخال ضامن فى الخصومة وطلب ميعاد لاستحضاره .

§ ١٨٦ — فى التأجيل الجبرى للمطالبة moratorium : تلجأ الحكومات على إثر وقوع حوادث غير عادية كالنفير العام أو وقوع كارثة عامة الى سن قوانين لتأجيل مواعيد دفع الأوراق التجارية . ولما قامت الحرب العالمية رقم ١ أصدرت الحكومة المصرية فى ٤ أغسطس ١٩١٤ قانوناً بتأجيل تلك المواعيد ، قضت المادة الأولى منه بأن « تؤجل الى أول نوفمبر ١٩١٤ المواعيد التى يجب أن تعمل فيها البروتستات وجميع الاجراءات الخاصة بالرجوع وذلك فيما يتعلق بجميع الأوراق التجارية الجائز التداول بها . ولا يجوز مطالبة المحولين وغيرهم من الملتزمين بالسداد أثناء مدة هذا التأجيل . أما الفوائد فتكون واجبة من تاريخ الاستحقاق الى تاريخ الوفاء» وأشارت المادة بالذات الى المحولين وغيرهم من الملتزمين » وهو ما قد يستفاد منه أن الغرض هو حماية الحامل حتى لا يسقط حقه فى مطالبة الضمان لعدم قيامه بالاجراءات القانونية ، فى مواعيدها القانونية ، وأنه لا يجوز مطالبة هؤلاء الضمان خلال مدة التأجيل بالوفاء ، مع أنه من المتعين فى الحقيقة أن يمنح هذا التأجيل للمدين الأصلى كالمسحوب عليه [1] . وفى ٩ أغسطس ١٩١٤ صدر أمر عال شمل كافة المعاملات التجارية [2] المعقودة قبل ذلك التاريخ وأجيز للبنوك أن لا تصرف أكثر من ٥ ٪ من قيمة الودائع وظل التأجيل الجبرى مطبقاً حتى ٣١ يناير ١٩١٥

(١) نقلت المادة المصرية على ما فيها من خطل من القانون الفرنسى الصادر فى ٢٧ يناير سنة ١٩١٠ وقد أشار الأستاذ تالير فى حوليات القانون التجارى إلى هذا الخطل (سنة ١٩١١ ص ٦١) ثم صدر قانون فى فرنسا فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٠ صحح هذا الخطل . ولم يتنبه واضع القانون المصرى إلى هذا التصحيح .

(٢) صدر فى فرنسا دكريتو بهذا المعنى فى ٩ أغسطس سنة ١٩١٤ وبسبب اضطرابات سنة ١٩١٩ اتخذت الحكومة إجراءات مماثلة لانقطاع طرق المواصلات وغلق المحاكم فى بعض الجهات .

§ ١٨٧ — *فيمن يستفيد من الأجل* : الأصل أن الأجل مشروط لصالح المدين وأنه يستطيع التنازل عنه والوفاء قبل حلوله (١٠١ مدنى قديم)[١] إنما قد يستفاد من الاتفاق أو من ظروف الحال أن الأجل مشروط لصالح الدائن والمدين . وقد قضى القانون التجارى فى المادة ١٤٥ بأنه « لا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق » فيكون الأجل مقرراً لمصلحة الدائن والمدين . فالدائن لا يستطيع المطالبة بالوفاء قبل حلول الاستحقاق ، والمدين لا يستطيع فرض الوفاء على الدائن ، ذلك لأن الكمبيالة سلعة قد يستفيد الحامل منها حتى ميعاد الاستحقاق ، كما أنه من الجائز أن تكون حيازة الحامل للكمبيالة المسحوبة على مكان معين مردها الى حاجته الى إيجاد نقود فى هذا المكان فى تاريخ استحقاق الكمبيالة .

إنما يرد على هذه القاعدة الاستثناءات الآتية :

١ — يجوز أن يحتفظ فى الكمبيالة للمسحوب عليه بحق الخصم أى الحق فى دفع قيمتها قبل الميعاد فى مقابل خصم مبلغ معين[٢] ، ويستعمل شرط الخصم فى الكمبيالات المستندية[٣] .

٢ — اذا امتنع المسحوب عليه عن القبول ، أو اذا أفلس الساحب فى حالة عدم قبول المسحوب عليه ، جاز للحامل مطالبة الموقعين بتقديم كفيل إن لم يختاروا الوفاء حالا دون استنزال أى شىء من قيمتها (م ١١٩ تجارى) .

الفصل الثانى

فى الوفاء

§ ١٨٨ — *فى معنى الوفاء* : يقصد بالوفاء تنفيذ الالتزام على الوجه المتفق عليه إما باعطاء شىء أو بفعل شىء أو ترك أمر . لكن الوفاء فى الأوراق التجارية له معنى أخص ، لأن محل التعهد الناشىء عنها يكون دائماً نقوداً . لذلك يراد بالوفاء

---

(١) ليس لهذه المادة مقابل فى القانون المدنى الجديد .

(٢) faculté d'escompte وتحرر الكمبيالة بالصيغة الآتية : « إدفعوا لاذن ... ألف جنيه فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ ولكم الحق فى خصمها ٥ ٪ ... » .

(٣) لاكور بند ١٣١١ وليون كان ج ٤ بند ٢٩٢

فى الكمبيالة دفع مبلغ معين من النقود [١]. ويقتضى وفاء الورقة التجارية تقديمها إلى المدين فى يوم الاستحقاق. وهذا التقديم شرط أساسى لاستعمال الحق الثابت فيها. فلو ضاعت الكمبيالة تعذر على الحامل الاستيلاء على حقه إلا إذا اتبع إجراءات خاصة.

ولم يلم القانون التجارى بكل قواعد الوفاء، لذلك يجب الرجوع إلى القواعد المدنية المقررة فى المواد (٣٢٣ — ٣٤٩ مدنى جديد) واعتبارها مكملة لقواعد القانون التجارى.

الفـــرع الأول
فى شروط الوفاء الصحيح

§ ١٨٩ — **فى شروط الوفاء**: الأصل أن يسأل المدين عن صحة الوفاء لأنه ملتزم قبل شخص معين معروف له. فاذا أحال الدائن حقه الى الغير فالمحال معروف سلفاً للمدين لأن الحوالة لا تنفذ إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها [٢]. ويختلف الأمر بالنسبة للمدين بدين صرفى. فقد ينتقل هذا الدين الى دائن غير معروف من المدين، إذ أن التظهير يتم دون أن يكون المدين طرفاً فيه ودون أن يخطر سلفاً باسم الدائن الجديد. ولا يستطيع المدين التحقق من صحة توقيعات الموقعين ولا من شخصية الدائن الذى قد يتسمى بغير اسمه الحقيقى ويعطى مخالصة للمدين. لذلك افترض القانون التجارى صحة الوفاء الحاصل فى ميعاد الاستحقاق اعتماداً على ظاهر الحال، وحمّل المدين المسئولية عن صحة الوفاء الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق.

§ ١٩٠ — **فى الوفاء فى ميعاد الاستحقاق**: نصت المادة ١٤٤ تجارى على أن « من يدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاق دفعها بدون معارضة من أحد فى ذلك يعتبر دفعه صحيحاً » [٣] ويلاحظ أن القانون أقام قرينة لمصلحة المسحوب

---

(١) أجاز القانون التجارى الايطالى القديم (م ٣٣٣ — ٣٣٨) وقانون رومانيا القديم (م ٣٥٨ — ٣٦٣) أن يكون محل الورقة التجارية سلعاً.

(٢) مادة ٣٠٥ مدنى جديد ونصها « لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها. على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ ».

(٣) يستفاد من النص الفرنسى أن القانون أقام قرينة على صحة الوفاء:
"Celui qui paye une lettre de change à son échéance et sans opposition est présumé valablement libéré".

عليه الذى أوفى بحسن نية فى ميعاد الاستحقاق ، وهى براءة ذمته بشرط أن لا يكون ارتكب خطأ أو إهمالا . وهذه القرينة لا ترد على صحة الوفاء ، فالوفاء الحاصل بدون إهمال من المسحوب عليه صحيح ولا يفترض صحته ، ولكنها ترد على حذر الموفى prudence du payeur فيفترض فيه أنه اتخذ كل الاحتياطات اللازمة ، ويجوز هدم الدليل المستفاد من هذه القرينة بكافة طرق الاثبات [١] .

§ ١٩١ — *فيما يجب أن يتخذه الموفى من وجوه الاحتياط* : يجب على المدين أن يلتزم جانب الحذر ، وأن يتخذ وجوه الاحتياط الآتية :

١ — أن لا يوفى قيمة الكمبيالة إلا اذا تسلمها بذاتها من الحامل لأن الكمبيالة تزيد على كونها أداة للاثبات ، إذ أن الحق الثابت فيها يندمج لحد ما فى الصك .

٢ — أن يطالب الحامل بتحرير مخالصة acquit وليس للحامل أية مصلحة فى الامتناع عن تحريرها إلا إذا كان حائزاً غير شرعى للكمبيالة وخشى أن يرتكب تزويراً بتسميه باسم المالك الحقيقى .

٣ — إذا كان الحامل وكيلا وجب على المدين التحقق من وكالته . إنما إذا اشتملت الكمبيالة على مخالصة وقعها مالك الورقة التجارية نهضت هذه المخالصة دليلا على وجود وكالة ضمنية . على أن المدين يجوز له أن يمتنع عن الوفاء إلى هذا الوكيل إذا خالجته شكوك جدية فى شخصيته [٢] .

٤ — يجب على المدين أن يتحقق من تسلسل التظهيرات لمعرفة إن كان هناك انقطاع فى سلسلة التظهيرات [٣] كما يجب عليه أن يتحقق من صحة الامضاءات المعروفة له ، وخاصة إمضاء الساحب [٤] .

---

(١) فونتان بند ٨١٥

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٩٨ وتالير بند ١٥٠٨ وتنص المادة ٣٣٢ من القانون المدنى الجديد « ويعتبر ذا صفة فى استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن... » .

(٣) نقض فرنسى ٥ فبراير سنة ١٩٠٨ س ١٩٠٨ ، ١ ، ٧٩

(٤) يرى بعض الشراح أنه إذا اكتشف المسحوب عليه تزويراً فى إمضاء أحد المظهرين ، وكان الحامل حسن النية كان وفاؤه صحيحاً تطبيقاً لقاعدة استقلال الامضاءات (فونتان بند ٨١٧) وقضى القانون الألمانى فى المادة ٣٦ من قانون الأوراق التجارية بأن « من أوفى ورقة تجارية لا يلزم بتحقيق صحة التظهيرات » .

٥ — إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الاخطار، وجب على المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء حتى يتلقى إخطاراً من الساحب[١].

§ ١٩٢ — في الوفاء الى ناقص الأهلية: تشترط القواعد العامة لصحة الوفاء أن يحصل إلى الدائن المتمتع بالأهلية (م ١٦٥/٢٢٨ مدنى قديم)[٢] ولا تسرى هذه القاعدة على من أوفى ورقة تجارية بحسن نية فى ميعاد الاستحقاق فاذا أوفى المسحوب عليه قيمة كمبيالة إلى حامل ناقص الأهلية برئت ذمته، ولكى يقضى ببطلان هذا الوفاء يجب أن يثبت تواطؤه أو على الأقل إهماله فى وقت الوفاء، ذلك لأن المدين التزم بالوفاء، ويجب أن يقوم به على وجه السرعة وإلا عد ممتنعاً عن الوفاء ووجب تحرير بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى ليوم الاستحقاق مع ما فى ذلك من العواقب الخطيرة بالنسبة له ولبقية الملتزمين معه. لذلك يجب أن لا يعوق الوفاء اشتراط إثبات أهلية الدائن وما تقتضيه من تدخل المحاكم وغير ذلك.

الفرع الثانى

فى أحوال بطلان الوفاء

§ ١٩٣ — فى أحوال بطلان الوفاء: سبق القول فى شروط صحة الوفاء وقد أشار القانون التجارى إلى حالتين يسأل فيهما المسحوب عليه عن صحة الوفاء وهما الوفاء المبتسر، والوفاء على الرغم من حصول معارضة.

§ ١٩٤ — فى الوفاء المبتسر[٣]: (١) قدمنا أن الحامل لا يلزمه قبول الوفاء قبل الاستحقاق إلا إذا اتفق على خلاف ذلك كما لو احتفظ المسحوب عليه لنفسه بحق الخصم. فاذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق إما بمقتضى شرط خاص وإما بموافقة الحامل وجب عليه أن يتخذ كل وسائل الحيطة التى تقتضيها القواعد المدنية العامة لصحة الوفاء. وفى هذا تقول المادة ١٤٣ تجارى: « من يدفع قيمة الكمبيالة قبل ميعاد استحقاق الدفع يكون مسئولا عن صحة الدفع ».

---

(١) suivant avis تالير وبرسرو بند ١٥٠٨ ص ٩٠٢ ولاكور وبوترون بند ١١٩٨

(٢) تقول المادة ٣٣٢ مدنى جديد « يكون الوفاء للدائن أو لنائبه ... ».

(٣) Paiement anticipé, paiment fait avant l'échéance

ذلك لأن المسحوب عليه أوفى باختياره ، وقد كان فى مقدوره التحقق من ظروف الوفاء ، ولا يستطيع الادعاء بأن خوفه من تحرير بروتستو عدم الدفع حمله على العجلة فى الوفاء ، فاذا أوفى برعونة تحمل نتيجة عمله ، والتزم بالوفاء مرة ثانية[١].

فى نتائج تطبيق القواعد المدنية على الوفاء المبتسر : يترتب على تطبيق القواعد المدنية على الوفاء المبتسر التزام الموفى باثبات وفائه إلى الدائن الحقيقى ، أو إلى وكيله أو إلى الحائز للدين (م ١٦٧ / ٢٣٠ مدنى قديم ومادة ٣٣٣ مدنى جديد)[٢] وأن الدائن الذى تلقى الوفاء متمتع بالأهلية ولا يكفى لبراءة ذمة المدين إثبات أن الموفى إليه accipiens حامل للكمبيالة بطريق التظهير . فاذا كان توقيع المظهر مزوراً اعتبر المدين أنه أوفى إلى غير دائن ، وإذا حصل الحامل على الكمبيالة بطريق التظهير من مظهر مفلس ، اعتبر الوفاء الحاصل إلى هذا الحامل غير صحيح .

ولا تسرى القاعدة المقررة فى المادة ١٤٣ تجارى ، وهى التى تقضى بمسئولية من يدفع قيمة كمبيالة قبل ميعاد استحقاقها ، إلا على المسحوب عليه ، فلا تسرى على الصيرفى الذى خصم كمبيالة[٣] ، لأن عملية الخصم تفترض عدم حلول استحقاق الكمبيالة فى وقت إجراء هذه العملية .

وقد تساءل الشراح عن صحة الوفاء المبتسر الحاصل الى الحامل الذى تغيرت حالته المدنية بعد الوفاء ، بسبب الافلاس أو عدم الأهلية . والجواب أن هذا الوفاء صحيح متى وقع بحسن النية[٤] .

§ ١٩٥ — **فى المعارضة فى الوفاء**[٥] : (٢) يتأذى ائتمان الكمبيالة اذا صار فى الامكان تأخير الوفاء بمعارضات تعسفية ، ومن العسير إثبات فساد المعارضة .

---

(١) تشكك القانون فى صحة الوفاء المبتسر فقضى ببطلانه إذا وقع فى فترة الريبة (م ٢٢٧ / ٢٣٥ تجارى) .

(٢) ونصها « إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه فلا تبرأ ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه ، وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته » .

(٣) محكمة مصر الابتدائية التجارية المختلطة ٣ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٦٨ — ١٧٧

(٤) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٩٦ وتالير بند ١٥٠٩ هامش ١ ويلاحظ أن المادة ٢٢٧ / ٢٣٥ تجارى تشير فقط إلى وفاء المفلس الديون التى فى ذمته قبل ميعاد استحقاقها .

(٥) de l'opposition au paiement

ويمتنع المدين الحريص عن الوفاء خشية التزامه بالوفاء مرة ثانية . كما أن المسحوب عليه قد يعمل من جانبه على تأخير الوفاء بالايعاز الى أحد صنائعه باجراء معارضة لا تستند الى أساس جدى . لذلك حرص القانون على تحديد الأحوال التى يجوز فيها المعارضة ، فنص فى المادة ١٤٨ تجارى على أن « لاتقبل المعارضة فى دفع قيمة كمبيالة إلا فى حالة ضياعها أو تفليس حاملها » . وتعطى المادة ١٤٠ / ٤٧١ مرافعات قديم و٥٤٣ مرافعات جديد للدائن الحق فى أن يحجز على ما لمدينه قبل الغير . لكن حجز ما للمدين لدى الغير لا يمكن تصوره فى الأوراق الاذنية [١] لأن الحق الثابت فيها ينتقل بمجرد التظهير وبدون حاجة الى إخطار المدين الذى قد لا يعرف مالكها الحالى [٢] . ولا يستطيع المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء الى الحامل بزعم توقيع دائنى حامل سابق حجزاً تحت يده ، طبقاً لقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع إذ أن الحامل الحالى لا يعتبر خلفاً ayant cause للحملة السابقين . ولكن يختلف الأمر اذ أوقع الحجز دائن الحامل الحالى ، إذ لا محل للاحتجاج بنظرية عدم الاحتجاج بالدفوع بسبب التظهير .

§ ١٩٦ — *فى المعارضة بسبب الضياع* : إذا فقدت الكمبيالة تعين على مالكها الاسراع فى إخطار المسحوب عليه بالضياع لمنعه من الوفاء وإلا كان وفاؤه صحيحاً الى حاملها اذا تقدم بها فى ميعاد الاستحقاق وكان المسحوب عليه حسن النية وتعذر نسبة إهمال اليه .

§ ١٩٧ — *فى المعارضة بسبب افلاس الحامل*: يترتب على إفلاس الحامل رفع يده عن إدارة أمواله وانتقال هذا الحق الى وكيل التفليسة . ويقع على الوكيل واجب إخطار المسحوب عليه بعدم الوفاء الى الحامل المفلس ، وإلا كان وفاء المسحوب عليه الحسن النية الغير العالم بالافلاس صحيحاً ومبرئاً لذمته .

---

(١) استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢١ ، ٧٥

(٢) سبق القول إن القضاء المختلط اعتبر التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق توكيلا بالقبض (بند ٨٣) لذلك يصح توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بعد ميعاد الاستحقاق بسبب عدم سريان قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع على التظهير التوكيلى (نوجييه بند ٣٣٢ واستئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٧ تق ٣٠ ، ٨٤) .

§ ١٩٨ — *المعارضة فى الوفاء بسبب عدم أهلية الحامل* : أشارت المادة ١٤٨ إلى حالتى ضياع الكمبيالة أو إفلاس حاملها . وعلى الرغم من أن القانون ذكر هاتين الحالتين على سبيل الحصر إلا أن القانون قصد بالذات منع حجز مال المدين لدى الغير . ومن العسير القول بعدم جواز المعارضة فى الوفاء فى أحوال تعتبر تطبيقاً للاعتبارات العامة التى وضعت على ضوئها المادة ١٤٨ كعدم أهلية الحامل : كما أنه لا محل للتفرقة بين عدم الأهلية والافلاس الذى يترتب عليه رفع يد المفلس عن إدارة أمواله واعتبار الوفاء الحاصل إليه غير مبرئ لذمة المدين قِبَل نقابة الدائنين (١) وعلى نقيض ما تقدم لا تجوز المعارضة فى حالة إفلاس الساحب بسبب انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل .

§ ١٩٩ — *فى صورة المعارضة* : لم يبين القانون صورة المعارضة لذلك يجوز إخطار المسحوب عليه بأية وسيلة ، ولا يشترط الحصول على أمر من القاضى أو تقديم كفيل . إنما يحسن حسما لكل نزاع حصول المعارضة على يد محضر .

الفرع الثالث

فى كيفيـــة الوفاء

§ ٢٠٠ — *فى كيفية الوفاء* : تقول المادة ١٤٢ تجارى : « يلزم دفع قيمة الكمبيالة من صنف النقود المبينة فيها » فاذا اشترط فى ورقة تجارية أن يكون وفاؤها بعملة أجنبية و كان من المستطاع الحصول على هذه العملة الأجنبية إما فى صورة نقود أو شيك ، صح الوفاء بهذه العملة (٢) .

واذا ذكر فى ورقة تجارية أن يكون وفاؤها بالذهب كان هذا الشرط باطلا واستطاع المدين أن يوفى بأوراق البنكنوت التى يصدرها البنك الأهلى المصرى ،

---

(١) أضافت المادة ٣٩ من القانون البلجيكى حالة عدم الأهلية "... ou de son incapacité de recevoir."

(٢) استئناف مختلط ٢٣ أبريل سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ٢٤٢ (العملة المتفق عليها فى هذه القضية فرنكات فرنسية) . وتقول المادة ١٣٤ مدنى جديد : « إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور فى العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أى أثر » (تقابل المادة ٤٧٥ مدنى قديم) .

طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٥ [١] . (بند ٤٦) وكذلك يعتبر باطلا كل شرط ينم عن التشكك فى العملة المصرية كاشتراط الوفاء بعملة أجنبية أو شرط اختيار الصرف [٢] . وهو ما يعتبر خروجا عن القاعدة المقررة فى القانون المدنى من أن الوفاء يجب أن يكون على الوجه المتفق عليه (م ١٦٨ / ٢٣١ مدنى قديم و ٣٤١ مدنى جديد) .

وإذا ذكر فى الكمبيالة صنف النقود بدون تعيين كاف لنوعها ، كما لو ذكر « ادفعوا مائة جنيه » بدون تعيين نوع الجنيه كانت العملة المقصودة من العاقدين هى عملة بلد وفاء الكمبيالة [٣] .

ويجب على المدين أن يوفى قيمة الورقة التجارية حسب القيمة القانونية للنقود وقت الوفاء .

§ ٢٠١ — **فى الوفاء الجزئى** : يقضى القانون المدنى بوجوب وقوع الوفاء كاملا . ولا يجوز للمدين أن يقهر الدائن على قبول وفاء جزئى لأنه يحرم الدائن من الانتفاع بدينه على الوجه المجدى لتعرضه للنفاد تدريجاً . وبما أن الدائن أعطى المدين حقاً كاملا وجب أن يستولى الدائن على هذا الحق كاملا لا مجزءاً . وفى هذا تقول المادة ١٦٨ / ٢٣١ مدنى قديم : « يجب أن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه . . . وألا يكون ببعض المستحق » وتقول المادة ٣٤١ مدنى جديد : « الشيء المستحق أصلا هو الذى يكون الوفاء به فلا يجبر الدائن على قبول شيء غيره ولو كان هذا الشيء مساويا له فى القيمة أو كانت له قيمة أعلى »

(١) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٤٢

(٢) استئناف مختلط ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٥٠ ، ٢٠٣ ولا يجوز الاتفاق على تحميل المدين الخسارة المترتبة على هبوط قيمة العملة (الحكم السابق) وتنص المادة ٤٧٤/ ٥٧٧ مدنى على أنه « إذا كان الشيء المستعار نقوداً لزم رده بعين قيمته العددية أياً كان اختلاف أسعار المسكوكات الذى حصل بعد وقت العارية » وتفيد هذه المادة عدم اعتراف المشرع بقاعدة الحقوق المكتسبة . وتقول المادة ٥٣٨ من القانون المدنى الجديد : « على أن يرد اليه المقترض عند نهاية القرض شيئاً مثله فى مقداره ونوعه وصفته »

(٣) فونتان بند ٨٠٥ وقد أخذ مشروع قانون الكمبيالات فى المادة ٥١ فقرة ٤ بهذا الرأى . وعكس ذلك ليون كان حيث يرى أن تكون عملة الوفاء هى عملة البلد الذى أنشئت فيه الكمبيالة (ج ٤ بند ٣٠٢) .

وتقول المادة ٣٤٢/ ١ مدنى جديد : « لا يجوز المدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاء جزئيا لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » .

وقد خرج القانون التجارى عن هذه القاعدة وقضى بالتزام الدائن بقبول الوفاء الجزئى ، وتقول المادة ١٥٥ تجارى : « اذا عرض على حامل الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دفع جزء من قيمتها فلا يجوز له الامتناع عن استلام ذلك الجزء ولو كان القبول شاملا لمبلغ الكمبيالة بتمامه وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة ساحبها ومحيليها وعلى حاملها أن يعمل البروتستو على ما بقى منها » . ذلك لأن الوفاء لا يعنى الحامل فقط بل الملتزمين بالوفاء أيضاً ، ولا مراء فى أنهم يضارون من امتناع الحامل عن قبول هذا الوفاء الجزئى ، لأنه يملك الرجوع عليهم بكل قيمة الكمبيالة ، وقد يتعذر عليهم فيما بعد تحصيل ما عرضه المسحوب عليه على الحامل[1].

ولا يجوز لمن أوفى بصفة جزئية المطالبة بتسلم الكمبيالة ، وذلك لأن الحامل فى حاجة إليها للمطالبة بما تبقى من قيمتها إنما يجوز له مطالبة الحامل بالتأشير على الكمبيالة بالجزء الذى استوفاه وتحرير مخالصة بذلك .

الفرع الرابع

فى حكم الوفاء

§ ٢٠٢ — **فيما يترتب على الوفاء** : إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الكمبيالة برئت ذمة جميع الموقعين من الضمان الذى فرضه القانون عليهم . فلو كان المسحوب عليه مديناً للساحب برئ من الدين بمقدار ما أوفاه . إنما إذا لم يستول المسحوب عليه على مقابل الوفاء ، أو كان المقابل فتح اعتماد اعتبر ما أوفاه قرضاً وجاز له استرداده

(١) بهذا المعنى مشروع قانون الكمبيالات (م ٤٩) قد قضى بأنه لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى . وقد كانت هذه القاعدة مثاراً لمناقشات طويلة فى مؤتمر جنيف ، حيث اعترض على إلزام الحامل بقبول هذا الوفاء . فقد يقصد المدين عدم دفع جزء طفيف من قيمة الورقة معتذراً بأسباب واهية ، ولكنه يقصد فى الحقيقة مضايقة الحامل ، كما أنه يعلم فى الوقت نفسه أن الحامل لا يرفع دعوى رجوع على الملتزمين بهذا المبلغ الطفيف . وقيل أخيراً إن البنوك هى التى تحصل الأوراق التجارية بمعرفة محصلين garçons de recettes ، وليس للمحصل سلطة إعطاء مخالصة جزئية إلا إذا كان لديه توكيل خاص وهو ما يعرقل أعمال التحصيل . وقد قيل رداً على هذه الاعتراضات إنه ما دام القانون الموحد اعترف بصحة القبول الجزئى ، فمن التناقض اعتبار الوفاء الجزئى غير صحيح . كما أنه يجب التخفيف بقدر الامكان من مسئولية المظهرين .

من الساحب ، إلا إذا كانت الكمبيالة مسحوبة لذمة الغير ، فان المسحوب عليه يرجع على الآمر بالسحب لا على الساحب الظاهر (بند ٤٣) .

وإذا أوفى شخص غير المسحوب عليه فلن يترتب على هذا الوفاء انقضاء الالتزامات المترتبة على الكمبيالة كما لو أوفى أحد المظهرين إلى الحامل جاز للمظهر الرجوع على الموقعين الضامنين له ، وحل حلولا قانونياً فى حقوق الحامل بما فى ذلك حق الرجوع على الموقعين على الكمبيالة عدا من يعتبر هذا المظهر ضامناً له فان ذمتهم تبرأ من الضمان [1] .

وقد لا يطالب الحامل بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الوفاء فى حين أن المسحوب عليه يرغب فى الوفاء . ويتعذر فى هذه الحالة اللجوء إلى العرض (م ١٧٥ / ٢٣٨ مدنى قديم و ٣٣٩ مدنى جديد) لأن المسحوب عليه لا يعرف الحامل الحالى للكمبيالة الذى امتنع عن المطالبة بها فى ميعاد الوفاء . ولم يتعرض القانون التجارى المصرى لهذه الحالة ، وهو نقص يجب تلافيه [2] . وقد تدارك مشروع قانون الكمبيالات هذا النقص فنص فى المادة ٥٢ على أنه إذا لم تقدم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها إيداع مبلغها خزانة المحكمة التابع لها بلد الوفاء ثم نص فى المادة ٥٣ على تحرير وثيقة الايداع بمعرفة قلم كتاب المحكمة المختصة وقيامها مقام الوفاء .

وأشارت المادة ٣٣٨ مدنى جديد إلى الايداع فقالت : «يكون الايداع أو ما يقوم مقامه من إجراء جائزاً أيضاً ، إذا كان المدين يجهل شخصية الدائن أو موطنه أو كان الدائن عديم الأهلية أو ناقصها ولم يكن له نائب يقبل عنه الوفاء ، أو كان الدين متنازعا عليه بين عدة أشخاص ، أو كانت هناك أسباب جدية أخرى تبرر هذا الاجراء » .

§ ٢٠٣ — **فى طرق انقضاء الالتزام الصرفى بغير الوفاء** : لا ينقضى الالتزام المترتب على الكمبيالة بالوفاء فحسب بل ينقضى بالطرق الأخرى المبينة

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٠٨ و ٣٤٤

(٢) يقضى القانون السويسرى (م ١٠٣٢) بايداع قيمة الكمبيالة لدى السلطة المختصة ويتحمل الحامل خطر ومصاريف هذا الايداع . وبهذا المعنى القانون الايطالى (م ٢٩٧) والقانون الفرنسى الجديد (م ٤٢) .

فى القانون المدنى في المادة ١٥٩ / ٢٢١ مدنى قديم و ٣٢٣ من القانون المدنى الجديد وما بعدها ومنها :

(١) **الوفاء بغير الشيء المتفق عليه**[١] : قد يقبل الحامل عملة غير المبينة فى الكمبيالة أو بضائع . إنما اذا تسلم الحامل شيكا بقيمة الكمبيالة فلا يترتب على ذلك تجديد فى الدين novation ويعتبر تسليم الشيك وفاء معلقاً على شرط دفع قيمته .

(٢) **تحرير كمبيالة جديدة** renouvellement : الغرض من تحرير كمبيالة جديدة هو مد ميعاد الاستحقاق . وتقضى القواعد المدنية بأن تجديد الالتزام لا يفترض (مادة ٣٥٤ مدنى جديد) . وقد يفقد الحامل على الرغم من عدم وجود التجديد حقه فى الرجوع على الضمان فى الكمبيالة بسبب انقضاء مواعيد الرجوع[٢] ويجوز أن يعتبر تحرير كمبيالة جديدة وفاء مشروطاً على وقوع الوفاء كما في حالة الشيك.

(٣) **الابراء من الدين** remise de dette : الابراء الحاصل الى المسحوب عليه القابل يبرىء كل الملتزمين لأنه المدين الأصلى . والابراء الحاصل الى الضامن الاحتياطى يستفيد هو منه فقط ، والابراء الحاصل الى مظهر يستفيد منه الموقعون المضمونون منه ، والابراء الحاصل الى الساحب[٣] يستفيد منه كل المظهرين . وتسرى على الابراء الأحكام الموضوعية التى تسرى على كل تبرع ، ولا يشترط فيه شكل خاص ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون (مادة ٣٧٢ مدني جديد) .

---

(١) يحلل الشراح الوفاء بغير الشيء المتفق عليه dation en paiement ، وقد أسماه القانون المدنى الجديد « الوفاء بمقابل » إلى تجديد بتغيير الدين الأصلى novation de la dette primitive ووفاء الدين الجديد (بلانيول ج ٢ بند ٢٠٢٠ طبعة ١٩٤٩ وأوبرى وروج ٣ بند ٢٩٢ وهامش ٤ وج ٤ بند ٣١٨ هامش ١ وبند ٣٢٤ هامش ٤٢) وذهب القانون المدنى الجديد الى اعتباره شبيهاً بالبيع فنصت المادة ٣٥١ على أن يسرى عليه فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أحكام البيع . ويسرى عليه من حيث أنه يقضى الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما تعلق منها بتعيين جهة الدفع وانقضاء التأمينات .

(٢) ليون كان ج ٤ بند ٣١٠

(٣) الابراء المترتب على صلح قضائى لا يستفيد منه بقية الملتزمين (م ٣٤٩ / ٣٥٩ تجارى) .

(٤) **اتحاد الذمة** confusion : اذا جمع شخص واحد صفتى الحامل والمسحوب عليه انقضى الدين الثابت فى الكمبيالة باتحاد الذمة (مادة ١/٣٧٠ مدنى جديد) . ويقع هذا بسبب الارث . وقد يقع اتحاد الذمة بسبب التظهير فلو ظهرت الكمبيالة الى أحد الموقعين على الكمبيالة انقضى الدين الثابت فيها . ولكنه يحيا من جديد اذا ظهرت الى حامل حسن النية (مادة ٣٧٠/ ٢ مدنى جديد ونصها : « واذا زال السبب الذى أدى لاتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعى ، عاد الدين الى الوجود هو وملحقاته بالنسبة الى ذوى الشأن جميعا ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن » .

(٥) **المقاصة** : اذا صار الحامل مديناً للمسحوب عليه انقضى الدين الثابت فى الكمبيالة بالمقاصة[1] . إنما لا يجوز للمسحوب عليه الاحتجاج بالمقاصة عن دين مقرر له فى ذمة مظهر سابق ، عملا بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع على الحامل الحسن النية .

الفصل الثالث

الوفاء فى حالة ضياع الكمبيالة أو سرقتها

§ ٢٠٤ — **عموميات** : تتعرض الكمبيالة للضياع وللسرقة . وأول ما يجب أن يعنى به مالكها هو المعارضة لدى المسحوب عليه لمنعه من الوفاء إلى من يتقدم إليه بالكمبيالة (م ١٤٨ تجارى) . فاذا أهمل المالك فى المعارضة وأوفى المسحوب عليه قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها برئت ذمته ولو ثبت أنه أوفى إلى غير مالك ، أو أوفى إلى غير وكيل المالك مادام أنه اتخذ الاحتياطات العادية التى تقضى بها ظروف الوفاء (بند ١٩٠) . ويقضى ضياع الكمبيالة إلى نشوء نزاع بين المالك والحامل وبين المالك والمسحوب عليه .

(١) نص القانون المدنى القديم على ان المقاصة تحصل « حتما بدون علم المتعاملين » وقد نص القانون المدنى الجديد على أنه لا تقع المقاصة إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها » (مادة ٣٦٥ مدنى جديد) . وقد اتبع فى هذا القانون المدنى الالمانى (مادة ٣٨٨ مدنى والمادة ٢١٥ من مشروع الالتزامات الفرنسى الايطالى) . لذلك تكون المقاصة تصريحاً من جانب واحد ، خلافاً للمذهب الذى أخذ به القانون المدنى القديم ، ومع ذلك فان المدين طبقاً لهذا القانون لا تبرأ ذمته بالمقاصة إلا إذا أبدى هذا الدفع أمام القضاء وإلا التزم القاضى بأن يقضى عليه بالوفاء بعد أن يتحقق من ثبوت الحق المطالب به . على أن القانون الجديد فيما قرره فى المادة ٣٦٦ من استناد أثر المقاصة إلى وقت توافر شروطها قد أبقى على نظرية المقاصة فى جملتها كما صورها القانون المدنى القديم (مادة ١٩٢/ ٢٥٦ مدنى قديم) .

§ ٢٠٥ — **فى النزاع بين المالك والحامل** : إذا تقدم شخص إلى المسحوب عليه فى ميعاد الوفاء أو إذا أمكن معرفة الحامل الحالى نشب نزاع بين المالك المعارض والحامل . ويوفى المسحوب عليه إلى من يقضى لمصلحته .

فى حق مالك الكمبيالة فى الاسترداد : يجوز لمالك الكمبيالة استردادها ولا تسرى عليها قاعدة حيازة المنقول مستند الملكية (م ٦٠٧/٧٣٣ مدنى والمادة ٩٧٦ مدنى جديد) لأن هذه القاعدة وضعت خصيصاً للمنقولات الحسية التى تنتقل بالمناولة من يد إلى أخرى ، كالأوراق التى لحاملها إذ أن ملكيتها تنتقل بدون كتابة ، وتندمج الحقوق الثابتة فيها فى الصك[١] . وليس هذا شأن الأوراق الاذنية التى لا تنتقل ملكيتها إلا بالتظهير[٢] . إنما لا يجوز استرداد الكمبيالة من المالك الحالى إلا اذا كان سيء النية أو اذا ارتكب خطأ فاحشاً وإلا انعدمت الثقة فى الأوراق التجارية ، ولا محل للاعتراض على هذا الرأى بقاعدة إن الانسان لا ينقل من الحقوق إلى الغير أكثر مما يملك[٣] لأنها لا تسرى على الأوراق الاذنية .

§ ٢٠٦ — **فى النزاع بين المالك والمسحوب عليه** : قد لا يتقابل المالك الحقيقى الذى تجرد من حيازة الكمبيالة مع حاملها الحالى ، فكيف يستطيع المالك اقتضاء الوفاء من المسحوب عليه فى حين أنه لا يستطيع تقديمها إليه بسبب ضياعها أو سرقتها ؟ وضع القانون التجارى قواعد فى المادة ١٤٨ وما بعدها .

ولما كانت الكمبيالة قد يحرر منها عدة نسخ ، وقد تضيع نسخة ليس عليها قبول المسحوب عليه ، أو تضيع النسخة التى عليها القبول ، وقد تضيع النسخة الوحيدة للكمبيالة . لذلك يجب التفرقة بين عدة أحوال نشرحها فيما يلى .

---

(١) ومع ذلك « يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقده أو سرق منه أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وذلك فى خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة . فاذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نية فى سوق أو مزاد علنى أو اشتراه ممن يتجر فى مثله فان له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذى دفعه (م ٩٧٧ مدنى جديد) .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٢١ وباريس ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٨٦ د ، ١٨٨٧ ، ١ ، ١١٠

(٣) nemo plus juris ad alium transfere potest quam ipse habet

§ ٢٠٧ — *فى تحرير عدة نسخ وضياع نسخة لا تحمل القبول* : (١) إذا سحبت كمبيالة من عدة نسخ وضاعت نسخة ليس عليها قبول المسحوب عليه جاز للحامل أن يطلب الوفاء بناء على إحدى النسخ الباقية (م ١٤٩) لأن كل واحدة منها تقوم مقام الجميع ، ويشترط القانون أن يكون مذكوراً فيها « إن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ » (١٤٦) .

ويرى الشراح أن عدم ذكر هذا الشرط لا يمنع من وقوع الوفاء صحيحاً بمقتضى أية نسخة لأن هذا الشرط مستفاد ضمناً من تحرير عدة نسخ لامكان اجراء الوفاء بمقتضى إحداها [١]. ويساعد على هذا الرأى عبارة المادة ١٠٥ حيث تقول : « تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » (وتراجع م ١٤٩) [٢] . واذا حصل الوفاء الى الحامل وتقدم شخص بعد ذلك ومعه إحدى النسخ وكان هو المالك الحقيقى فلا يستطيع مطالبة المسحوب عليه بالوفاء وذلك بسبب إهمال المالك فى المعارضة عقب ضياع النسخة فهو يتحمل تبعة تقصيره ، أو لأنه تلقى ملكية الكمبيالة بواسطة التظهير وأهمل فى مطالبة المظهر بكل النسخ المسحوبة فكأنه سهل على الغير ارتكاب الغش .

§ ٢٠٨ — *تحرير عدة نسخ وضياع النسخة التى عليها قبول المسحوب عليه* : (٢) اذا كانت النسخة الضائعة هى التى عليها صيغة القبول جاز للمسحوب عليه أن يمتنع عن دفع قيمة الكمبيالة لأنه التزم بالوفاء بموجب إمضائه الواردة على النسخة الضائعة وإلا تعرض للدفع مرة ثانية الى حامل النسخة التى عليها القبول (م ١٤٧) .

على أن القانون أجاز لحامل النسخة التى ليس عليها القبول أن يطالب بقيمتها بناء على أمر من القاضي المعين للأمور الوقتية بشرط أن يكون عارض تحت يد المسحوب عليه وبشرط أن يقدم كفيلا (م ١٥٠) . ويجب أن يكون الكفيل موسراً وتبقى كفالته قائمة لمدة ثلاث سنين (م ١٥٤) فاذا قام الحامل بهذه الاجراءات وجب على المسحوب عليه وفاء الكمبيالة فان لم يفعل وجب على الحامل أن يثبت

---

(١) ليون كان وجيز بند ٦٥٤ وفال بند ١٩٢٨ وتالير بند ١٥١٩

(٢) حذف القانون البلجيكى الفقرة الأخيرة للمادة ١٤٦ التى نصت على « أن الدفع بناء عليها يبطل ماعداها من النسخ » وحذف مشروع قانون الكمبيالات هذا الشرط من المادة ٥٥

فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق عدم الدفع فى ورقة رسمية تسمى ورقة الاحتجاج acte de protestation [1] ثم يعلنها الى الساحب والمظهرين إعلانا رسمياً بالأوجه والمواعيد المقررة للبروتستو « ويجب عليه عمل ورقة الاحتجاج فى الميعاد المتقدم ولو لم يمكنه طلب صدور أمر القاضى لعدم كفاية الوقت الذى مضى من عهد ضياع الكمبيالة » (م ١٥٢) . وتقوم هذه الورقة مقام البروتستو .

واذا دفع المسحوب عليه قيمة الكمبيالة اعتبر هذا الوفاء مبرئاً لذمته فاذا تقدم بعد ذلك حامل الكمبيالة التى عليها القبول فلا يجوز له مطالبة المسحوب عليه ويجب على هذا الحامل أن يطالب من استولى على قيمة الكمبيالة فان لم يوفه رجع على الكفيل [2]. (شيرون بند ٢٣٦ وتالير بند ١٥٢٣ ولاكور بند ١٣٢٦) .

§ ٢٠٩ — عدم وجود نسخة مع الحامل : (٣) من ضاعت منه كمبيالة سواء أكان عليها صيغة القبول أم لا ولم يمكنه أن يقدم نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يجوز له أن يطلب دفع قيمتها بأمر القاضى بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاتره [3] مع أداء كفيل (م ١٥١) فاذا رفض المسحوب عليه الدفع بعد صدور الأمر تعين على المالك أن يثبت امتناع المسحوب عليه بورقة احتجاج acte de protestation فاذا دفع المسحوب عليه كان وفاؤه قطعياً ومبرئاً لذمته كما سلف القول فى الفرض السابق .

---

(١) هناك فرق بين هذه الورقة والبروتستو . فالبروتستو يكتب فيه نص الكمبيالة وكافة ما يوجد فيها من الكتابة (م ١٥٧ و١٨٢) أما هذه الورقة فلا يكتب فيها ذلك بسبب ضياعها . ولم يراع مترجم القانون هذا الفرق واستعمل كلمة « بروتستو » .

(٢) يرى فريق من الشراح أن الكفيل يقدم لمصلحة المسحوب عليه فاذا تقدم حامل الكمبيالة التى عليها القبول إلى المسحوب عليه وأثبت حقه وجب على هذا الأخير أن يدفع قيمة الكمبيالة ثم يرجع على الشخص الذى حصل على الوفاء الأول فان كان معسراً رجع على الكفيل (ليون كان ج ٤ بند ٣٢٤) وهذا الرأى ضار بالمسحوب عليه لأن تعهد الكفيل يبطل بعد مضى ثلاث سنين فى حين أن حامل الكمبيالة يستطيع المطالبة بقيمتها لمدة خمس سنين . أضف إلى هذا أن الكفيل قد يعسر بعد الكفالة لذلك أخذنا بالرأى الوارد فى المتن فاعتبرنا وفاء المسحوب عليه مبرئاً لذمته وهذا نتيجة طبيعية لالزام المسحوب عليه بأمر القاضى ، ولأنه لم يرتكب خطأً يجعله مسئولا عن الوفاء مرة ثانية ولأن الوفاء حصل للمالك الظاهر (١٦٧/ ٢٣٠ مدنى) .

(٣) يقول لاكور بند (١٣٢٧) إن القانون لم يقصد قصر الاثبات على الدفاتر التجارية ولم يقصد الخروج عن المادة ٢٣٤/٢٩٩ مدنى قديم و ٤٠٠ مدنى جديد التى تبيح الاثبات فى المواد التجارية بكافة طرق الاثبات وبخاصة إذا كان حامل الكمبيالة غير تاجر وغير ملزم بأن يكون لديه دفاتر تجارية .

§ ٢١٠ — انشاء صورة : ويجوز أن يعجز مالك الكمبيالة عن إثبات ملكيته لها لذلك أجاز له القانون أن يحصل على صورة منها duplicata بأن يطلب من المظهر الأخير أن يخبره باسم المظهر السابق ليتصل به ثم يتمشى من مظهر الى مظهر حتى يصل الى الساحب الذى يحرر صورتها ويوقع عليها ثم تقدم الى كل مظهر ليوقع عليها وتكون كافة المصاريف على مالك الكمبيالة الضائعة (م ١٥٣) إنما لا يجوز مطالبة المسحوب عليه بالتوقيع على الكمبيالة بالقبول اذا سبق له قبول النسخة الضائعة حتى لايتعرض للدفع مرتين . وحصول المالك على صورة الكمبيالة الفاقدة لا يعفيه من الحصول على أمر القاضي ومن تقديم كفيل اذا أراد قبض قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق .

ولو ضاعت الكمبيالة بعد تحرير البروتستو فلا تسرى القواعد السابقة الذكر فيجوز للحامل أن يقتضي قيمتها دون حاجة الى الحصول على أمر القاضى أو تقديم كفيل أو تحرير صورة منها لأن قيد البروتستو بمعرفة المحضر فى الدفتر المعد لذلك كاف لاثبات الكمبيالة [١] .

الفصل الرابع

فى الامتناع عن الوفاء ونتائجه

§ ٢١١ — فى وجوب المطالبة بالدفع فى الاستحقاق : أعطى القانون ضمانات عديدة إلى الملتزمين ، ومن ثم يجب على الحامل المبادرة بالعمل ليتعرف الملتزمون بأسرع ما يمكن مدى الأخطار التي يتعرضون لها . لذلك ألزم القانون الحامل بتقديم الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها إلى المسحوب عليه أو إلى من اشترط الدفع فى موطنه فاذا رفض المسحوب عليه الوفاء جاز للحامل الرجوع على الضمان . ويترتب على عدم الوفاء ما يأتى : (١) تحرير بروتستو (٢) الوفاء بالواسطة (٣) رجوع الحامل على الضمان (٤) رجوع الضمان بعضهم على بعض (٥) توقيع حجز تحفظى (٦) إنشاء كمبيالة رجوع .

---

(١) محكمة الاسكندرية التجارية المختلطة ٧ مايو سنة ١٨٩٢ تق ٤ ، ٣١٨

الفـــرع الأول

فى البروتستو

§ ٢١٢ — **فى بروتستو عدم الوفاء** : إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء وجب على الحامل لامكان الرجوع على الملتزمين إثبات ذلك بتحرير بروتستو ، وهو عبارة عن ورقة رسمية يحررها محضر لاثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء حفظاً لحقوق الحامل فى الرجوع على الضمان ، ويسمى « بروتستو عدم الوفاء » ويقابله « بروتستو عدم القبول » (١) وهو الذى يحرر فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول . ولايختلف الاثنان من حيث الشكل ولكنهما يخضعان لقواعد مختلفة . فقد حدد القانون ميعاد تحرير بروتستو عدم الوفاء ، فى حين أنه لم يحدد ميعاداً لتحرير بروتستو عدم القبول الذى يجوز تحريره مادامت الكمبيالة لم يحل استحقاقها بعد . كذلك يتعرض الحامل لخطر كبير إذا لم يحرر بروتستو عدم الوفاء ، أما إغفال الحامل تحرير برتستو عدم القبول فلا يسفر عن نتائج خطيرة للحامل ولكنه شرط لرجوعه على الضمان عند امتناع المسحوب عليه عن القبول واذا لم يشأ الحامل الرجوع عليهم بسبب عدم القبول فهو يحتفظ بحقوقه كاملة قبلهم على الرغم من عدم تحريره بروتستو عدم القبول (٢) .

ويدخل البروتستو فى عداد الأوراق التى يقصد بها إثبات تقصير المدين المسماة « التنبيه sommation » ويترتب على تحريره ثبوت تقصير المدين mise en demeute أى إعذاره وسريان الفوائد من يوم تحريره . وفى هذا تقول المادة ١٨٧ : « فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع تحسب من يوم البروتستو » . ويعتبر تمهيداً تعقبه دعوى قضائية ترفع فى ميعاد قصير يستهدف فيها المسحوب عليه أو الضامن لتحمل مصاريف فادحة . كما أنه يخدش اعتبار المسحوب عليه ، ويصيبه فى ائتمانه لأنه أمارة على ما اعترى المدين من ضيق وعنت ، وإن كان تاجراً عد فى حالة توقف عن الدفع وقضى باشهار إفلاسه .

---

(١) Protêt faute de paiement, protêt faute d'acceptation

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٤٦

ويرجع استعمال البروتستو إلى مستهل القرن الرابع عشر . وقد عم استعماله التجارة لأسباب مختلفة وهى :

١ — الكمبيالة هى دعوة مكتوبة موجهة الى المسحوب عليه للوفاء ولكى يضطلع الضامنون بمسئولية الوفاء يجب إقامة دليل كتابى على عدم الوفاء .

ويقول الأستاذ تالير : « إن ما يتملك عقول رجال القانون من حسن الترتيب والتقابل فى الآراء هو الذى عاون على الوصول الى هذه النتيجة . ولما كان من المتعذر الحصول من المسحوب عليه على كتابة دالة على امتناعه وجب أن يقوم مقامها محضر رسمى لاثبات هـذه الحالة » وكان من الضرورى تحرير هذه الورقة الرسمية ، لأن المطالبة بالكمبيالة قد تمتد الى أقطار أجنبية نائية ، للاستيثاق من عدم تواطؤ الحامل والمسحوب عليه ، وللاحتراز من الادعاء بعدم وفاء كمبيالة قد تكون دفعت قيمتها فعلا .

٢ — ومتى كان تحرير البروتستو متعيناً وجب أن يكون تحريره بلا تلوم . وأن لايضار الضمان من تراخى الحامل ، فى المطالبة وإلا فقد حقه فى الرجوع عليهم .

٣ — حرم القانون الكنسى الفوائد الاتفاقية لا الفوائد التأخيرية . فلجأ المتعاملون بالربا الى البروتستو كوسيلة لتفادى هذا الحظر ، فاذا عقد قرض لمدة طويلة جزىء الى أقساط وحررت كمبيالات بقدر عدد الأقساط ، ثم يحرر بروتستو عن كل كمبيالة عند حلول استحقاقها لسريان الفائدة منذ تحريره ، والرجوع بعد ذلك بمتجمد الفوائد (تالير بند ١٥٣٩) .

§ ٢١٣ — **فى ميعاد تحرير بروتستو عدم الوفاء** : قضت المادة ١٦٢ بأن « الامتناع عن الدفع يلزم إثباته بعمل بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق . . . فاذا كان اليوم التالى لحلول الميعاد يوافق يوم عيد رسمى فيعمل البروتستو فى اليوم الذى بعده » ويجب مراعاة هذه القاعدة بدقة ، فلو حرر البروتستو قبل اليوم المحدد لتحريره أو بعده كان البروتستو معيباً أو متأخراً

كذلك لا يجوز تحرير البروتستو فى يوم الاستحقاق [١] ولو كانت الورقة التجارية مستحقة لدى الاطلاع .

واذا كانت الكمبيالة مستحقة لدى الاطلاع جاز تحرير البروتستو ما دامت مواعيد المادة ١٦٠ لم تنقض بعد ، ولو انقضت أيام منذ تقديم الكمبيالة الى المسحوب عليه ، ذلك لأن تقديم الكمبيالة لا يثبت عادة بالكتابة ومن العسير إثبات عدم تحرير البروتستو فى اليوم التالى لتقديم الكمبيالة [٢] .

ويخضع البروتستو للأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين (م ١٧٤ تجارى و٧٣ مشروع الكمبيالات) ، لذلك لا يجوز تحريره فى أيام العطلة ولا فى غير الأوقات التى لا يجوز فيها إعلان أى ورقة الى الخصم (م ٢١ / ٢٣ مرافعات و ٨ مرافعات جديد ونصها « لا يجوز إجراء أى إعلان أو تنفيذه قبل الساعة السابعة صباحاً ولا بعد الساعة الخامسة مساء ولا فى أيام العطلة الرسمية إلا فى حالات الضرورة وباذن كتابى من قاضى الأمور الوقتية » [٣] .

§ ٢١٤ — *فيمن يقوم بتحرير البروتستو* : يحصل تحرير البروتستو بناء على طلب حامل الكمبيالة ، سواء كان مالكا لها أم وكيلا . ويقوم المحضرون بتحريرها أو الأشخاص المعينون لعمل البروتستات ، وتقول المادة ١٧٧ / ١٨٤ : « يجب على المحضرين أو الأشخاص المعينين لعمل البروتستات . . » .

§ ٢١٥ — *فى مكان تحرير البروتستو* : « يعمل كل من بروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الدفع على حسب الأحوال . . . فى محل من كان عليه دفع

(١) استئناف مختلط ٢٤ مارس سنة ١٨٨١ مجموعة رسمية مختلطة ج ٦ ، ١١٩ ومعنى ذلك أن اليوم الأخير يعتبر ممنوحاً ، بالكامل ، إلى المدين . وقضى القانون الفرنسى الجديد بأن البروتستو يحرر فى اليومين التاليين لميعاد الاستحقاق (م ١٤٨ تجارى فرنسى) . وبهذا المعنى مشروع قانون الكمبيالات (مادة ٦٢)

(٢) بهذا المعنى ألوزيه ج ٤ بند ١٤٤٤ ؛ وقد أخذ القانون الموحد بهذا الرأى (م ٣٤) والقانون الفرنسى الجديد فى المادة ١٤٨ وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٤٨ ولاكور بند ١٣٣٣

(٣) نصت المادة ٢١ مرافعات قديمة على انه لا يجوز إعلان أى ورقة إلى الخصم قبل الساعة السادسة الافرنكية من الصباح ولا بعد الساعة السادسة الافرنكية أيضاً من المساء ولا فى أيام الأعياد إلا إذا أذن أحد القضاة بخلاف ذلك .

قيمة الكمبيالة ، ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء أو محل من قبل الكمبيالة بطريق التوسط ويجوز إثبات جميع ذلك فى ورقة واحدة » (م ١٧٤ تجارى) .

« ويلزم إعلان البروتستو الى ضامن محيل الكمبيالة ضماناً احتياطياً ، كما يلزم إعلانه لنفس المحيل المذكور ، وإن لم يحصل ذلك سقط حق الرجوع على الضامن » (م ١٤١ تجارى) .

وتقضى القواعد القانونية المتعلقة بأوراق المحضرين باعلانها لنفس الخصم أو لموطنه ، وفى هذا تقول المادة ٦/٨ مرافعات : « يجب أن تسلم الأوراق المقتضى إعلانها لنفس الخصم أو لمحله » وتقول المادة ١١ من قانون المرافعات الجديد : « تسلم الأوراق المطلوب إعلانها الى الشخص نفسه أو فى موطنه ويجوز تسليمها فى الموطن المختار فى الأحوال التى بينها القانون » .

وقد ألغى القانون التجارى هذا الخيار وقضى بضرورة إعلان البروتستو فى موطن المدين فقط ، وهو المحل الذى يمارس فيه تجارته ، ويقوم فيه باستيفاء وإيفاء ديونه ، فلا يقصد بالمحل المكان الذى يقيم فيه المدين بل متجره لكى يستطيع مراجعة دفاتره والاستيلاء من خزانته على ما يوفى به المطلوب منه .

واذا كانت البيانات المتعلقة بموطن المدين غير صحيحة ولم يعثر المحضر على هذا الموطن وجب على المحضر تحرير صورة من البروتستو وتسليمها إما « لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها ومن يستلم منهما يكتب على الأصل علامة الاستلام بدون أخذ رسم وعلى المحضر أن يبين جميع ذلك فى الأصل والصورة ويكون الاجراء كذلك فى حالة الامتناع عن استلام الصورة » (م ٧/٩ مرافعات والمادة ١٤ من قانون المرافعات الجديد ونصها « اذا كان موطن المعلن اليه غير معلوم وجب أن تشتمل الورقة على آخر موطن معلوم له فى مصر أو فى الخارج وتسلم صورتها للنيابة . واذا امتنع من أعلنت له الورقة تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك فى الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة » .

ويحرر البروتستو في محلات الملتزمين بالوفاء ، فيحرر أولا فى محل المسحوب عليه ولو كان مفلساً [١] . وقد يشترط وفاء الكمبيالة فى غير محل المسحوب عليه ، ويتعين تحرير البروتستو فى محل الشخص المعين للوفاء وفى حالة قبول الكمبيالة بالواسطة يحرر البروتستو فى محل المسحوب عليه وفى محل القابل بالواسطة ، وفى محل الضامن الاحتياطى وأخيراً يحرر البروتستو فى محل الشخص المتعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء ، وهو الموفى الاحتياطى سواء عينه الساحب أو أحد المظهرين .

§ ٢١٦ — *فيما يجب أن يشتمل عليه البروتستو* : يجب أن يحرر البروتستو طبقاً للأصول المقررة لأوراق المحضرين ، كما يجب أن يشتمل على البيانات المذكورة فى المادة ١٧٥/ ١٨٢ تجارى وهى :

١ — صورة الكمبيالة حرفياً وصورة صيغة القبول وصورة جميع التظهيرات وأحوال الوفاء عند الاقتضاء المبينة فى الكمبيالة [٢] ، سواء أكان الموفى الاحتياطى معيناً من قبل الساحب أم المظهرين . ولم تشر المادة إلى الضامن الاحتياطى لاحتمال أن يكون الضمان وارداً على ورقة مستقلة إنما اذا ثبت هذا الضمان على ذات الكمبيالة وجب إثبات صورته فى البروتستو . واذا حررت الكمبيالة بلغة أجنبية فلا يجوز تقديم البروتستو الى القضاء إلا اذا رافقته ترجمة رسمية للكمبيالة .

٢ — يشتمل البروتستو على التنبيه الرسمى بدفع قيمة الكمبيالة sommation واذا رغب المسحوب عليه فى الوفاء عند ما شرع المحضر فى التنبيه وجب عليه أن يدفع زيادة على مبلغ الكمبيالة المصاريف التى اقتضاها تحرير البروتستو . ذلك لأن الفرض أن المسحوب عليه امتنع عن الوفاء فى يوم الاستحقاق وأنه يترتب على هذا الامتنا

(١) لا يجوز الاعتراض على هذا الرأى بالمادة ٢١٧ تجارى التى تقضى بأنه لا يجوز من تاريخ الحكم باشهار الافلاس رفع دعوى أو إتمام إجراءات دعوى متعلقة بالمفلس إلا فى مواجهة وكلاء التفليسة ذلك لأن تحرير بروتستو لا يعتبر دعوى بل هو عمل تحفظى الغرض منه إثبات الامتناع عن الدفع بصفة رسمية .

(٢) يقول النص العربى للمادة ١٧٥/ ١٨٢ تجارى : « وكافة مايوجد فيها من الكتابة » ويقابله فى النسخة الفرنسية et des recommanditaires qui seront indiqués . وقد صححنا الترجمة فى المتن .

اللجوء الى خدمات المحضرين فوجب أن يتحمل المسحوب عليه هذه المصاريف لا أن يتحملها الحامل .

٣ — يجب أن يذكر فى البروتستو حضور من عليه الدفع أو غيابه وأسباب الامتناع عن الدفع والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه . وأسباب الامتناع عن الدفع كثيرة فقد يدعى المسحوب عليه أنه غير مدين للساحب ، أو أنه لم يتلق منه مقابل الوفاء أو أنه عاجز عن الدفع . وليس من وظيفة المحضر أن يعطى قوة رسمية الى إجابات المدين التى قد تتضمن تحميله التزامات جديدة بجانب الالتزامات التى تحملها بمقتضى الورقة التجارية ، لذلك لا تعتبر هذه الاجابات حجة على المدين إلا اذا وقع عليها بامضائه أو بختمه [1] . وتقول المادة ١٧٥ تجارى : « وذكر الاعتراف بالدين فى تلك الورقة لا يكون حجة إلا اذا كان ممضى أو مختوماً من المعترف » .

٤ — يجب أن يشتمل البروتستو على البيانات التى يجب أن تشتمل عليها أوراق المحضرين ، وهى اسم ومحل حامل الكمبيالة والمعلن اليه واسم المحضر (م ١٧٤ تجارى) .

ونصت المادة ١٧٧ على أنه « يجب على المحضرين أو الأشخاص المعينين لعمل البروتستات أن يتركوا لمن عملت عليه صورة صحيحة منها وأن يقيدوها بتمامها يوماً فيوما مع مراعاة ترتيب التواريخ فى دفترمخصوص منمر الصحائف وموضوع عليها العلامة اللازمةويكون القيد فى الدفترالمذكورعلى حسب المقررفيمايتعلق بدفاتر الفهرست وإن لم يفعلوا ذلك فيعاقبوا بالعزل ويحكم عليهم بدفع المصاريف والتعويضات للأخصام » وقد قصد القانون من هذا القيد الكامل فى دفتر خاص تفادى العواقب الوخيمة التى تترتب على ضياع البروتستو . فقد يدعى أن البروتستو لم يحرر ، ويتعذر اثبات العكس [2] .

---

(١) إذا أجاب المسحوب عليه « سأدفع » فهل يتعين على المحضر إثبات هذه الاجابة فى البروتستو ؟ ليست نية الوفاء فى المستقبل هى سبب الامتناع الحالى عن الوفاء . على أن نية الوفاء فى المستقبل تخفف خطر الامتناع عن الدفع ، وتقيد الالتزام فى المستقبل ، وليس من وظيفة المحضر إثبات التزامات جديدة . فاذا أثبت المحضر هذه الاجابة فلن يكون لها قوة الاثبات التى للمحررات الرسمية ، ويجوز إثبات عدم صحتها بالشهادة إلا إذا وقع عليها المدين (فونتان ٩٥٤) .

(٢) مستخرج دفتر البروتستو ينهض دليلا على وجود الكمبيالة التى قيدت وضاعت (محكمة الاسكندرية التجارية ٧ مايو سنة ١٨٩٢ تق ٤ ، ٣١٨) .

ولم يبين القانون الجزاء المترتب على عدم اشتمال البروتستو على البيانات السالفة الذكر. لذلك تسرى القاعدة العامة المقررة فى المادة ٢٢/٢٤ مرافعات و٢٤ و ٢٥ مرافعات جديد، ويفرق بين البيانات الجوهرية، والبيانات الثانوية. فيعتبر من البيانات الجوهرية التكليف بالوفاء، وإثبات الامتناع عن الوفاء. أما ما عدا ذلك من البيانات فلا يترتب علية بطلان البروتستو [1].

وإذا قضى ببطلان البروتستو بسبب خطأ المحضر انشغلت ذمته بالمسئولية والتزم بوفاء قيمة الكمبيالة اذا ترتب على هذا البطلان سقوط حق الحامل فى الرجوع على الموقعين على الكمبيالة فضلا عن مسئولية الحكومة طبقاً للقواعد العامة.

§ ٢١٧ — *فى أن البروتستو لا تقوم مقامه ورقة أخرى*: البروتستو اجراء لا مندوحة عنه ولا يقوم مقامه أى إجراء آخر ويجب تحريره حتى فى الأحوال التى قد يبدو فيها تحريره عديم الجدوى منعاً لما يقع من منازعات. وفى هذا تقول المادة ١٧٦: «لا تقوم أى ورقة محررة من تجار أوغيرهم بصورة شهادة مقام ورقة البروتستو المراعى فيها الاجراءات المقررة إلا فى حالة ضياع الكمبيالة المنبه عليها فيما سبق». ويشير هذا الاستثناء، وهو ليس استثناء حقيقياً، إلى ضياع الكمبيالة وتحرير ورقة احتجاج acte de protestation (م ١٥٢/١٥٩) فى اليوم التالى للاستحقاق ولا تختلف هذه الورقة عن البروتستو إلا من حيث الشكل [2].

---

(١) من قضاء المحاكم المختلطة أن عدم كتابة صورة القبول والتظهير لا يترتب عليها بطلان البروتستو (سم ٢١ نوفمبر ١٨٧٧ المجموعة المختلطة ج ٣، ٢٥). ويزول بطلان البروتستو إذا لم يحصل التمسك بهذا الدفع فى محكمة أول درجة طبقاً لما تقضى به المادة ١٣٩/١٥٤ مرافعات التى تقول: «يزول بطلان كل ورقة... بمجرد الرد عليها من الخصم بما يستفاد منه أنه اعتبرها صحيحة أو بمجرد حصول أى شىء من الاجراءات المترتبة على تلك الورقة بصفة كونها صحيحة (سم ٢٩ نوفمبر ١٨٧٧ المجموعة المختلطة ج ٣، ٢٥). وتقول المادة ٢٦ مرافعات جديد: «يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الاجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام».

(٢) تقضى المادة ٥١ من قانون الكمبيالات الانجليزى بأن البروتستو لا يحرر إلا بالنسبة للكمبيالات الأجنبية foreign bills أما الكمبيالات الداخلية فلا يحرر عنها بروتستو inland bills. وإذا حرر بروتستو عدم القبول أغنى ذلك عن تحرير بروتستو عدم الدفع. ويجيز القانون الايطالى (م ٣٠٧) الاستعاضة عن البروتستو، إذا قنع الحامل باقرار كتابى صادر من المدين فى ميعاد تحرير البروتستو.

ونصت المادة ١٦٣ تجارى على أن « عمل البروتستو لعدم القبول أو موت المسحوب عليه أو تفليسه لا تترتب عليه معافاة حامل الكمبيالة من عمل البروتستو لعدم الدفع » ومن الطبيعى أن لا يعفى تحرير بروتستو عدم القبول من تحرير بروتستو عدم الدفع ، فالمسحوب عليه الذى امتنع عن القبول لأسباب معينة قد تعوزه هذه الأسباب للامتناع عن الوفاء ، فقد يكون سبب عدم قبول المسحوب عليه عدم وجود مقابل الوفاء ولكنه تلقى المقابل بعد ذلك .

وإذا توفى المسحوب عليه جاز لورثته القيام بالوفاء لذلك يجب مطالبتهم بالوفاء ، فاذا امتنع الورثة عن الوفاء تحرر البروتستو .

ويختلف فرض إفلاس المسحوب عليه عن الفروض السابقة إذ أن المفلس لا يستطيع الوفاء لرفع يده عن إدارة أمواله ، كما أن وكيل التفليسة لا يستطيع الوفاء إلا إذا راعى إجراءات الافلاس التى تعمل على تحقيق المساواة بين الدائنين . لذلك يكون من المحقق الامتناع عن الوفاء وقد رئى أن البروتستو هو أيسر إجراء لاثبات هذا الامتناع . ويحرر البروتستو فى محل المفلس لافى محل وكيل التفليسة .

ولم يشر القانون إلى حالة القوة القاهرة . وبديهى أن القوة القاهرة تعفى الحامل من تحرير بروتستو ، على أن يقوم الحامل بتحريره متى زالت القوة القاهرة . ويتدخل المشرع فى أحوال انقطاع المواصلات أو الشغب لاعطاء مهلة لتحرير البروتستو .

وإذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف أغنى ذلك عن تحرير بروتستو ، وعن مراعاة المواعيد المقررة قانوناً (بند ٥٦) .

§ ٢١٨ — **فى اعلان البروتستو** : تقول المادة ١٦٥ : « إذا طالب حامل الكمبيالة من حولها إليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول وإن لم يوفه بقيمة الكمبيالة يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور » . وإذا رفض محرر الورقة أو المسحوب عليه تسلم صورة البروتستو ثم أودعها المحضر فى اليوم التالى فى المحافظة ، بدأ ميعاد الخمسة عشر يوماً من اليوم الذى أثبت فيه المحضر الامتناع عن الوفاء وهو اليوم

الذى تواجد فيه المحضر فى محل المحرر أو المسحوب عليه (٢ أبريل ١٩٣٠ ، جازيتة المحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٧٠ — ١٧٩) .

§ ٢١٩ — اشهار البروتستو : صرحت محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٩١٠ لقلم المحضرين باعطاء شهادة دالة على البروتستو المحرر عن أوراق تجارية مقبولة من مدين معين فى خلال السنة السابقة على تقديم الطلب . ثم قررت المحكمة المذكورة ابتداء من أول نوفمبر ١٩٣٨ تكليف أقلام المحضرين بتحرير كشوف أبجدية شهرية عن البروتستات المحررة فى خلال كل شهر عن الأوراق التجارية المقبولة ، وصرحت باعطاء صور هذه الكشوف نظير رسم مقرر ، وتقرر أن يكتب أمام كل بروتستو ملخص إجابة المدين الذى حرر ضده البروتستو ، وأخيراً تقرر إنشاء « نشرة البروتستات » [1] bulletin des drotéts .

ويحرص المدينون منذ إشهار البروتستات فى « نشرة البروتستات » على شطبها ، ورفعت قضايا أمام المحاكم لهذا الغرض : كتحرير بروتستو على الرغم من اشتمال الورقة التجارية على شرط المطالبة بلا مصاريف أو كوقوع خطأ [2] وقضت بعض الأحكام بعدم شطب البروتستو إذا أوفى المدين قيمة الورقة التجارية بعد ميعاد الاستحقاق [3] .

---

(١) اقتبس هذا النظام من القانون البلجيكى فقد قضت المادة ٤٤٣ من قانون الافلاس الصادر فى ١٨ أبريل سنة ١٨٥١ باشهار البروتستات فى جدول معد لذلك فى كل محكمة تجارية . وبسبب النتائج الخطيرة المترتبة على إشهار البروتستو لدلالته بصفة علنية على الضيق الذى وقع فيه المدين وتأثيره فى ائتمانه أجاز القانون البلجيكى للمدين تفادى هذا الاشهار إذا أوفى قبل قيد البروتستو فى جدول البروتستات . وبجانب هذا الجدول الرسمى تقوم بعض الصحف بنشر هذه البروتستات تحت مسئوليتها (راجع كتاب الأوراق التجارية للأستاذين عبد الفتاح السيد بك ودسرتو ص ١٩٠ ، وديفى ، رسالة السندات الاذنية ص ٣٧) .

(٢) محكمة اسكندرية التجارية ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٧٦ — ١٩١

(٣) محكمة اسكندرية التجارية ٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٧٦ — ١٩٨

الفرع الثانى

فى الوفاء بالواسطة [1]

§ ٢٢٠ — **فى ماهية الوفاء بالواسطة** : وهو قيام شخص بوفاء الكمبيالة ولو أنه غير ملزم بوفائها فى الفترة القصيرة الواقعة بين امتناع المسحوب عليه عن الوفاء وتحرير البروتستو . ويحصل الوفاء بالواسطة منعاً لدعاوى الرجوع التى تترتب على عدم وفاء الكمبيالة . وتقول المادة ١٥٧ تجارى : « الكمبيالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من أى شخص متوسط عن ساحبها أو عن أحد محيليها ويصير إثبات التوسط والدفع فى ورقة البروتستو أو فى ذيلها » وتقضى قواعد القانون المدنى بأنه لايجوز للدائن أن يرفض الوفاء الحاصل اليه (م ٣٣٤ مدنى جديد) وأن يكون للموفى حق الرجوع بقدر ما أوفاه وأن لايحل محل الدائن (م ٣٢٦ مدنى جديد) . ولكن القانون التجارى قضى بحلول الموفى بالواسطة محل الحامل حلولا قانونياً ، بشرط أن يحصل الوفاء فى وقت عمل بروتستو عدم الوفاء ، حثاً للناس على الدفع بالواسطة (م ١٥٨ تجارى) .

§ ٢٢١ — **من الذى يوفى بالواسطة** : يجوز لكل شخص غير ملزم بوفاء الكمبيالة أن يدفع بالواسطة فى وقت تحرير البروتستو ، وإلا فقد حقه فى الحلول محل الحامل فيما له من الحقوق ، بما فى ذلك المسحوب عليه غير القابل للكمبيالة . وذلك لأن الموفى بالواسطة إذا كان ملزماً بدفع الكمبيالة وأوفى قيمتها استحال عليه الرجوع ، والوفاء بالواسطة يقتضى الرجوع . ولا يستطيع الموفى أن يعطى لنفسه حق الرجوع إذا قام بوفاء ما التزم به دون أن يكون له حق الرجوع . وقد يكون للمسحوب عليه مصلحة فى أن يوفى بالواسطة لكى يرجع على المظهر بدلا من رجوعه على الساحب فقط لو دفع كمسحوب عليه .

§ ٢٢٢ — **فى صفة الموفى بالواسطة** : قد يكون الموفى بالواسطة وكيلا عن أحد الملتزمين بالوفاء إذا أوفى بناء على أمره ، وقد يكون فضولياً اذا لم يندبه أحد

---

(١) Paiement après protêt ou par intervention ou sous protêt ou par honneur.

ويجب على الموفى بالواسطة أن يخبر عن اسم من حصل الوفاء لمصلحته . ولهذا البيان أهمية لأنه يعين مدى حق رجوع الموفى . ويحصل الوفاء بالواسطة عن الساحب أو عن أحد المظهرين أو عن أى شحص ملتزم بدفع قيمة الكمبيالة كالقابل أو الضامن الاحتياطى (م ١٥٧ تجارى) واذا لم يعين الموفى اسم من أوفى لمصلحته يفترض أنه قصد الحصول على كل حقوق الحامل [1] .

§ ٢٢٣ — فى كيفية الوفاء بالواسطة : المسحوب عليه هو الملزم أصلا بوفاء الكمبيالة ، ومن المرغوب فيه لمصلحة الضمان أن يحصل الوفاء بمعرفته ، لذلك اشترط القانون أن لا يحصل الوفاء بالواسطة إلا إذا ثبت امتناع المسحوب عليه بواسطة بروتستو وهو الطريقة الرسمية المقبولة لاثبات الامتناع عن الوفاء . ويجب إثبات الوفاء بالواسطة فى البروتستو (م ١٥٧ تجارى) . ولكن كيف يحصل هذا الوفاء فى الوقت الذى يحرر فيه المحضر البروتستو ، و كيف يتفق أن يتواجد فى هذه اللحظة شحص متأهب للوفاء ؟ الحقيقة أن الوفاء بالواسطة لا يحصل إلا إذا أشعر الساحب أو أحد المظهرين الموفى بالواسطة ليحضر أمام المحضر مع المسحوب عليه فيتسلم الكمبيالة ويثبت تدخله فى البروتستو .

وليس للحامل أن يرفض الوفاء الحاصل من المتوسط فاذا رفض الحامل الوفاء جاز للمتوسط أن يعرض الوفاء عرضاً حقيقياً بواسطة محضر . فاذا أمعن الحامل فى الرفض أودعت قيمة الكمبيالة فى خزانة المحكمة . وهذا بعكس القبول بالواسطة حيث لا يلزم الحامل بالاكتفاء بقبول أى شخص يتقدم لقبول الكمبيالة . وذلك لأن القابل بالواسطة يلتزم بالوفاء دون أن يوفى وقد يكون معسراً .

§ ٢٢٤ — فى آثار الوفاء بالواسطة : يحل الموفى بالواسطة محل الحامل فى جميع حقوقه فيحوز ماله من الحقوق ويتحمل ماعليه من الواجبات .

(١) حقوق الموفى بالواسطة : يحوز الموفى بالواسطة كل حقوق الحامل على مقابل الوفاء ، فيجوز له أن يسحب كمبيالة رجوع وأن يوقع حجزاً تحفظياً وليس للضامن أن يطلب أجلا قضائياً . لكننا نسارع الى القول بأن الموفى بالواسطة

[1] ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٣٣٧

لا يحوز كل الحقوق التى لحامل الكمبيالة وإنما يحوز حقوق من حصل التوسط لمصلحته قبل ضمانه . فاذا حصل التوسط عن الساحب برئت ذمة جميع المظهرين . وإذا توسط عن أحدهم برئت ذمة من بعده منهم (م١٥٨ تجارى) .

(٢) واجبات الموفى بالواسطة : يلزم الموفى بما على الحامل من الواجبات فيما يتعلق بالاجراءات الواجب استيفاؤها فيجب أن يعلن بروتستو عدم الوفاء إلى الضامن الذى يريد مطالبته ، وأن يرفع عليه الدعوى فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية للبروتستو .

§ ٢٢٥ — فى التزاحم على الوفاء (١) : أشار القانون التجارى الى حالة يندر وقوعها وهى تقدم عدة أشخاص للوفاء بالواسطة فقال : « إذا تزاحم عدة أشخاص على دفع قيمة الكمبيالة بطريق التوسط يقدم منهم من يترتب على الدفع منه براءة للمسئولين أكثر من غيره واذا تقدم لدفعها من كانت مسحوبة عليه فى الأصل وعمل عليه البروتستو لعدم قبوله يكون مقدماً على غيره » (م١٥٩ تجارى) فيفضل من يوفى عن المظهر الأول على من يوفى عن المظهر الثانى . ويفضل من يوفى عن الساحب على من يوفى عن أحد المظهرين لأن الوفاء عن الساحب يبرىء ذمة جميع المظهرين . لكن القانون قضى بعد ذلك بأنه اذا تقدم لوفاء الكمبيالة من كانت مسحوبة عليه فى الأصل وعمل عليه البروتستو لعدم قبوله كان مقدماً على غيره . والفرض هنا أن التزاحم حصل من المسحوب عليه ومن متوسط آخر عن أحد الموقعين على الكمبيالة فيفضل المسحوب عليه لأن سحب الكمبيالة على المسحوب عليه يجعله فى حكم الوكيل ، أما غيره فهو فضولي وإذا تزاحم وكيل وفضولى على الوفاء فضل الأول (٢) وإذا تزاحم الموفون بالواسطة وقبل الوفاء ممن لا يترتب على وفائه إبراء أكبر عدد من الملتزمين فلا يجوز لهذا الموفى الرجوع إلا على الملتزمين الذين كان يمكن أن يرجع عليهم الموفى الذى يبرىء وفاؤه أكبر عدد من الملتزمين . مثال ذلك : إذا تزاحم على الوفاء متوسط عن المظهر الأول ومتوسط عن المظهر

(١) Pluralité et concurrence de payeurs par intervention

(٢) لاكور بند ١٣٥٤ وتالير بند ١٥١٧ وثال بند ١٩٧٩ وليون كان ورينولت بند ٦٨٥

الخامس وقُبل الوفاء من هذا الأخير فلا يجوز للموفى بالواسطة أن يرجع على المظهر الثانى أو الرابع لأنه لو قُبل الوفاء عن المظهر الأول لترتب عليه براءة المظهرين اللاحقين ، لذلك لا يستطيع الموفى بالواسطة فى هذه الحالة أن يرجع إلا على المظهر الأول والساحب .

الفرع الثالث

فى رجوع الحامل على الضمان

§ ٢٢٦ — **فى دعوى الضمان** : نصت المادة ١٦٤ تجارى على أنه « يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين بالانفراد أو جميعهم معاً ويجوز أيضاً لكل واحد من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور » . ويلاحظ أن هذه المادة أشارت فقط الى الملتزمين الذين يتعين على الحامل اتباع إجراءات خاصة قبلهم إذا أراد الرجوع عليهم بدعوى الضمان . ولم تشر الى دعوى الحامل على المسحوب عليه القابل ذلك لأن هذه الدعوى لا تتوقف على مراعاة هذه الاجراءات [١] . كذلك لم تشر المادة الى الضامن الاحتياطى ، لأنه يعتبر كفيلا متضامناً مع مضمونه (م ١١٩/١٢٥ تجارى) بمعنى أنه يتحمل كل التزاماته ويتمتع بكل حقوقه . لذلك ترفع دعوى الضمان على الضامن الاحتياطى بعد تحرير البروتستو وبعد القيام بالاجراءات الخاصة فى المواعيد التى قررتها المادتان ١٦٥ و١٦٦ تجارى إذا كان ضامناً احتياطياً لأحد الملتزمين الذين تسرى عليهم تلك المواعيد .

وقد انفرد القانون المصرى بالنص على أن « مطالبة الساحب فقط تبرىء المحيلين ، ومطالبة أحدهم تبرىء المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم » (م ١٦٤ تجارى) .

ويجوز للحامل أن يطالب الضمان مجتمعين أو بالانفراد أو أن يقصر المطالبة على بعضهم . وهو ما يعتبر نتيجة لتضامن الموقعين على ورقة تجارية .

---

(١) لا يلتزم الحامل قبل محرر السند الاذنى بتحرير بروتستو ، إذ أن هذا الالتزام خاص بعلاقته بالمظهرين (س م ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٦٧) .

§ ٢٢٧ — **فى دعوى الحامل الانفرادية** : نصت المادة ١٦٥ تجارى على أنه « إذا طالب حامل الكمبيالة من حولها إليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول ، وإن لم يوفه بقيمة الكمبيالة يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور» ويزاد هذا الميعاد بالنسبة للساحب والمظهرين المقيمين فى القطر المصرى فى الكمبيالات المسحوبة على الخارج على الوجه المبين فى المادة ١٦٦ تجارى التى تقول : « بعد عمل البروتستو عن الكمبيالات المسحوبة من القطر المصرى المستحقة الدفع فى الخارج تحصل مطالبة الساحبين[1] والمحيلين المقيمين بالقطر المذكور فى المواعيد الآتى بيانها : ثلاثة أشهر لبلاد الدولة العلية الكائنة بقسم أوروبا القار ولبلاد فرنسا أو إيطاليا أو استريا (النمسا) وأربعة أشهر لما عدا ذلك من البلاد التى فى ساحل البحر المتوسط وبلاد أوروبا . وسنة لجميع البلاد الأخر ويزاد على هذه المواعيد قدرها فى حالة حصول حرب بحرية » . وتتلخص الاجراءات الواجب على الحامل اتباعها فيما يلى :

(ا) إعلان البروتستو إلى المظهر أو إلى من يريد الرجوع عليه كالضامن الاحتياطى (١٤١ تجارى) .

(ب) إذا لم يذعن المظهر لهذا الاعلان وجب على الحامل أن يبعث إليه بتكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة .

وهذان الاجراءان مستقلان عن بعضهما . ولكن يجوز الاكتفاء باعلان البروتستو والتكليف بالحضور فى ورقة واحدة تفادياً من كثرة المصاريف . ويتم كل ذلك فى المواعيد السابق ذكرها .

ويلاحظ أنه إذا كان اليوم الأخير للمواعيد المذكورة عطلة رسمية فلا يمتد هذا الميعاد إلى يوم العمل التالى ، فى حين أنه إذا وافق يوم تحرير البروتستو يوم عطلة رسمية حرر البروتستو فى اليوم الذى بعده (م ١٦٢/ تجارى) ويرجع هذا الاختلاف

---

(١) تفترض المادة أن الساحب قدم مقابل الوفاء ، وإلا فلا تراعى فى حقه مواعيد مطلقاً (سم ١٧ أبريل سنة ١٨٧٩ مجموعة رسمية مختلطة ج ٤ ، ٢٧٣ وسم ٢ يونيه سنة ١٩٠٤ تق ١٩ ، ٣١١ و ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٠٦) .

إلى أن تحرير البروتستو يجب أن يقع في اليوم التالى لميعاد الاستحقاق ، أما فى دعوى الضمان فقد أعطى القانون للحامل ميعاداً طويلا لاقامتها ، وفى مقدوره أن لا يتربص حتى اليوم الأخير لميعاد رفع الدعوى .

ويحصل التكليف بالحضور أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها محل وفاء الكمبيالة ، أو محل المدعى عليه (م ٣٤/٣٥ مرافعات) [1] ولا يجوز للمدعى عليه طلب التأجيل لادخال ضامنه فى الدعوى نظراً لمسئوليته التضامنية .

§ ٢٢٨ — *فى دعوى الحامل الجماعية* : يجوز للحامل أن يطالب كل الضمان وتبدأ مواعيد تكليفهم بالحضور من يوم تحرير البروتستو ، مع مراعاة المواعيد الخاصة بكل واحد منهم المبينة فى المواد ١٦٥ و١٦٦ ، وفى هذا تقول المادة ١٦٧ : « إذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معاً كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المبين فى المواد السابقة » (أى المواد ١٦٥ و١٦٦ ، ١٧٢ ، ١٧٣) ويراعى فى تحديد ميعاد التكليف بالحضور عند تعدد محلات المدعى عليهم ، أقصى محل من المحكمة المختصة . أما الميعاد الذى يجب أن يتسلم فيه الضامن ورقة التكليف بالحضور ، فيختلف باختلاف مسافة الطريق . وإذا أسقط الحامل أحد المظهرين من دعوى الضمان برئت ذمته ، كما سلف القول . وهو ما يدل على أن تضامن الضمان هو تضامن ناقص (بند ١٧٤) .

وفى حالة المطالبة الجماعية تكون المحكمة المختصة هى التى يقع فى دائرة اختصاصها محل أحد الضمان ، أو محل وفاء الكمبيالة أو المحل الذى تم فيه تداول الورقة التجارية أى محل الاتفاق (م ٦٢ مرافعات جديد) .

§ ٢٢٩ — *فى موضوع دعوى الرجوع* : يستطيع الحامل الذى اتخذ كل الاجراءات القانونية مطالبة الساحب والمظهرين بالوفاء بالتزامهم قُدم مقابل الوفاء أو لم يُقدم . ولم يبين القانون مقدار ما يطالب به الحامل إلا فى صدد كلامه فى كمبيالة الرجوع (م ١٨٣ تجارى) ولا مراء فى أن مقدار ما يطالب به الحامل الساحب والمظهرين يجب أن لا يختلف باختلاف صور المطالبة ، إذ ليس من المعقول

---

(١) وتقول المادة ٦٢ مرافعات جديد « فى المواد التجارية يكون الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى فى دائرتها تم الاتفاق وتسليم البضاعة أو التى فى دائرتها يجب الوفاء » .

أن يختلف تبعاً للطريقة التى اتبعها الحامل فى الرجوع على الضمان لذلك تسرى المادة السالفة الذكر على الضمان ويستطيع الحامل أن يطالب بما يأتى :

١ — أصل قيمة الكمبيالة .

٢ — الفائدة من يوم البروتستو ، وفى هذا تقول المادة ١٨٧ / ١٩٤ « فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع يحسب من يوم البروتستو » وقد خرج القانون التجارى عن القانون المدنى الذى قضى بأن الفوائد لا تستحق إلا من يوم المطالبة الرسمية [1] ، كما أنه خرج عما قضت به القواعد التجارية من أن إثبات تقصير المدين la mise demeure فى الديون التجارية يكون بأى فعل صادر من الدائن ينم عن نيته فى حصول الوفاء .

ويترتب على تحرير البروتستو سريان الفوائد من تاريخ تحريره ولو تحرر بعد اليوم التالى لميعاد الاستحقاق إلا فى الأحوال التى نص عليها القانون وقضى فيها صراحة بسقوط حق الحامل فى المطالبة (المواد ١٦٩ — ١٧١ تجارى) .

ويجوز للحامل ، زيادة على ماتقدم المطالبة بمصاريف الصرف frais de change بين المحل الذى صدر فيه الحكم ومحل وفاء الكمبيالة [2] .

٣ — مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف المشروعة ، كمصاريف المراسلات . والمصاريف القضائية في حالة رفع الدعوى على الضامن .

٤ — فوائد هذه المصاريف اعتباراً من يوم التكليف بالحضور وفى هذا تقول المادة ١٥٨ / ١٨٥ تجارى: «أما فوائد مصاريف البروتستو وفرق السعر فى الرجوع وغير ذلك من المصاريف المقبولة قانوناً فلا تحسب إلا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة طلباً رسمياً » . وقد اتبع القانون التجارى فى احتساب فوائد هذه المصاريف

---

(١) مادة ١٢٤ مدنى قديم و٢٢٦ مدنى جديد ونصها « إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر ، وهذا كله مالم ينص القانون على غيره » .

(٢) تؤيد المادة ١١٩ هذا الرأى حيث قالت : «متى أعلن بروتستو عدم القبول.... أو يدفعوا قيمتها مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع "frais de protêt et de change" »

القانون المدنى (م ٢٢٦ مدنى جديد) وخالف ما أخذ به بالنسبة لفوائد أصل قيمة الكمبيالة (م ١٨٧ تجارى) .

§ ٢٣٠ — فى شرط المطالبة بلا مصاريف : أسلفنا الكلام فى شرط المطالبة بلا مصاريف (بند ٥٤) . وقلنا إن من أثر هذا الشرط إعفاء الحامل من تحرير بروتستو ومن مراعاة المواعيد المقررة فى مادتى ١٦٥ و ١٨٦ للرجوع على الضمان . وقد يضع هذا الشرط أحد المظهرين ، وفى هذه الحالة لا يعفى حامل الكمبيالة من عمل البروتستو ولا من الاجراءات اللازم استيفاؤها لحفظ حقه فى الرجوع على المظهرين السابقين على من كتب الشرط المذكور [١] (م ١٦٣ / ١٧٠ تجارى) والذى يستفاد من هذه المادة أن المظهرين اللاحقين لمن وضع هذا الشرط يستفيدون منه .

الفصل الرابع

فى دعاوى رجوع الملتزمين [٢]

§ ٢٣١ — فى مركز الملتزم الموفى فى الرجوع : إذا استوفى الحامل قيمة الكمبيالة من أحد الملتزمين ، فهل يتحمل هذا الأخير عبء الدين بصفة قطعية أم يجوز له الرجوع ؟ يجب استعراض أحوال الملتزمين بدين الكمبيالة لتحديد مركز الموفى قِبَل كل واحد منهم . وسيتناول البحث المسحوب عليه والساحب اللذين قد لا يكون لهما حق الرجوع ، والمظهر والضامن الاحتياطى والقابل بالواسطة .

---

(١) تقابل المادة الفرنسية القديمة ١٦٣ مع زيادة « على المحيلين السابقين » لذلك اختلفت الآراء فى فرنسا فيما إذا كان المظهرون اللاحقون يستفيدون من هذا الشرط . ومن رأى الأستاذ ليون كان (ج ٤ بند ٣٧٨) أنهم يستفيدون من هذا الشرط . وعكس ذلك (بارديسى ج ١ بند ٤٢٥) ونصت المادة ١٥٠ من القانون التجارى الفرنسى الجديد على أن لا يستفيد من هذا الشرط إلا المظهر أو الضامن الاحتياطى الذى وضعه . وبهذا المعنى القانون الموحد (م ٤٦) تطبيقاً لقاعدة استقلال التظهيرات والمادة ٦٤ من مشروع قانون الكمبيالات .

(٢) Actions récursoires des obligés

§ ٢٣٢ — **المسحوب عليه** : (١) إذا استولى المسحوب عليه على مقابل الوفاء وأوفى الكمبيالة فهو لا يعدو أن يكون أوفى ديناً فى ذمته أما إذا أوفى على المكشوف جاز له الرجوع على الساحب أو على الآمر بالسحب.

وليس للمسحوب عليه الذى أوفى قيمة الكمبيالة حق الرجوع على المظهرين إلا اذا قبل أو أوفى الكمبيالة بالواسطة ، فيحوز فى حالة التوسط كل حقوق الحامل قِبَل من توسط لمصلحته ، وقِبَل ضمان هذا الأخير ، وذلك بمقتضى الحلول القانونى الذى يستفيد منه المسحوب عليه . وبهذه الكيفية يستطيع الرجوع على الآمر بالسحب ، أو على المظهرين ، وهذا هو ما يعطى فائدة عملية لرفض المسحوب عليه القبول أو الوفاء كمسحوب عليه وقبوله أو وفائه بالواسطة .

§ ٢٣٣ — **الساحب** : (٢) اذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء وأوفى فهو لا يعدو أن يكون أوفى ديناً التزم به بصفة أصلية ، ولا محل للتساؤل عن رجوعه إلا اذا سحبت الكمبيالة لذمة الغير وقبلها المسحوب عليه فهو يحل محل الحامل فيما له من الحقوق ولا يستطيع المسحوب عليه القابل الاحتجاج بأنه لم يتلق مقابل الوفاء.

واذا اضطر الساحب الى الوفاء وكان قد قدم مقابل الوفاء الى المسحوب عليه جاز له الرجوع على المسحوب عليه الذى أخل بالتزامه . فاذا وقع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول استطاع الساحب مطالبته بوفاء التزام متفرع عن الكمبيالة ، واذا امتنع المسحوب عليه عن القبول داعاه الساحب لاسترداد مقابل الوفاء ، وكانت هذه الدعوى مدنية أو تجارية تبعاً لصفة الدين الذى تكوّن منه المقابل .

§ ٢٣٤ — **المظهر** : (٣) بعد أن بينت المادة ١٦٤ تجارى حق الحامل الذى لم يستول على قيمة الكمبيالة فى الرجوع على الساحب وعلى كل واحد من المظهرين بالانفراد أو جميعهم مضت تقول : « ويجوز أيضاً لكل واحد من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور » . ويلاحظ أن للمظهر فوق ما تقدم ، حق الرجوع على المسحوب عليه القابل . ثم قررت المادة ١٦٨ أن « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع فى عين المواعيد المذكورة ، وتبتدئ هذه المواعيد بالنسبة له من اليوم التالى لتاريخ

تكليفه بالحضور أمام المحكمة » ويزاد هذا الميعاد بسبب المسافة فى دعوى الرجوع كما هو الحال بالنسبة لدعوى الحامل المباشرة ، وتسرى المادتان ١٦٠ و ١٦٦ ، مع مراعاة موطن المظهر الذى رفع دعوى الرجوع ، لا محل وفاء الكمبيالة . واذا استثنينا هذا التحفظ ، سرت على المظهر نفس المواعيد والاجراءات الخاصة بالحامل .

وقد تنبه القانون الى حالة المظهر الذى أقيمت عليه دعوى الضمان وقصد الرجوع بدوره على ضمانه . ولكنه لم يتنبه الى حالة المظهر الذى أوفى باختياره قبل المطالبة . والمعقول أن يبدأ ميعاد الخمسة عشر يوماً من اليوم التالى للوفاء ويثبت هذا اليوم بتاريخ المخالصة أو بأية طريقة أخرى للاثبات [١] .

واذا أراد المظهر الرجوع على الموقعين السابقين ، وجب عليه تكليفهم بالحضور فى المواعيد السالفة الذكر ، وإلا سقط حقه فى الرجوع . إنما اذا أقام الحامل الأخير دعوى المطالبة على كل المظهرين ، وأراد أحدهم الرجوع على المظهرين السابقين ، فلا يلتزم المظهر بتجديد التكليف بالحضور ، كما لو رفع الحامل دعوى على المظهرين : (ب) و(ج) ، وأراد (ج) الرجوع على (ب) فلا يلتزم باعلان (ب) بورقة تكليف بالحضور ، ذلك لأن المظهر (ج) يحل محل الحامل فيما له من الحقوق أى فى إجراءات المطالبة وفى الحكم الذى يصدر بعد ذلك ولا تفقد تلك الاجراءات ولا هذا الحكم قوتها بمضى ميعاد الخمسة عشر يوماً [٢] .

ولكى يستطيع المظهر الرجوع على ضمانه يجب أن لا يقع منه خطأ فى الوفاء ، فاذا أوفى الى حامل مهمل ، دون أن يحتج عليه بسقوط حقه بسبب الاهمال ، فقد حقه فى الرجوع على المظهرين وعلى الساحب الذى قدم مقابل الوفاء الى المسحوب عليه .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٩٤

(٢) تالير بند ١٥٤٩ وباريس ١١ فبراير سنة ١٨٨٠ Jour. du pal. سنة ١٨٨١ ص ١١٣١ ، وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٩٦ حيث يرى أن نصوص القانون صريحة فى ضرورة رجوع المظهر فى المواعيد المبينة فى المواد ١٦٤/ ١٧١ و١٦٨/ ١٧٥ و١٧٠/ ١٧٧

§ ٢٣٥ — الضامن الاحتياطي والموفى بالواسطة : (٤) وهما يستطيعان الرجوع على من عملا لمصلحته ، وعلى ضمانه . ويتحملان واجباته ، كما أنهما يتمتعان بحقوقه (م ١٣٩ و ١٥٨ تجارى) .

§ ٢٣٦ — فى عدم جواز طلب ميعاد لادخال ضمانه : بسبب ضمان الساحب للمظهرين وضمان كل مظهر للمظهرين اللاحقين عليه يجوز لكل مظهر الرجوع بالضمان على واحد أو أكثر من المظهرين السابقين عليه ويجوز أن تكون دعوى الضمان أصلية أو فرعية ، ولكن لا يجوز للمدعى عليه الأصلى طلب ميعاد لادخال ضامن في الدعوى .

الفرع الخامس

فى الحجــز التحفظى

§ ٢٣٧ — حق الحامل فى توقيع حجز تحفظى : نصت المادة ١٧٣ تجارى على أنه «يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع ، أن يحجز منقولات الساحب أو القابل أو المحيل حجزاً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات» . وهو ما يعتبر تطبيقاً للمادة ٦٧٤ مرافعات قديم التى تقول : «يجوز لكن دائن أن يضع الحجز التحفظى بأمر من القاضى على أمتعة مدينه الذى لم يكن له محل مستقر بالديار المصرية والمادة ٦٧٤ مرافعات قديم التى تقول: «وكذلك يجوز لكل حامل كمبيالة أو سند إذنى عمل عنه البروتستو لعدم الدفع فى الأجل أن يضع الحجز التحفظى على منقولات وبضائع مدينه التاجر ولو كان له محل بالمملكة المصرية سواء أكان المدين المذكور ساحباً للكمبيالة أم قابلا لها أم محيلا بها بشرط سبق إعلان البروتستو للمحجوز عليه أو إخباره به[٢] . ونصت المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الجديد على أنه يجوز للدائن

(١) اعتبر القانون التجارى الايطالى الكمبيالة سنداً واجب التنفيذ titre exécutoire بالنسبة للأصل والملحقات . أما الكمبيالة المسحوبة من الخارج والمستحقة الوفاء فى إيطاليا فيكون لها هذا الأثر إذا أجاز قانون البلد الذى أنشئت فيه الكمبيالة ذلك (المواد ٦٣ — ٦٥ من قانون الأوراق التجارية الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وهى تقابل المادة ٢٢٣ من القانون التجارى الايطالى الصادر فى أول يناير سنة ١٨٨٣) .

أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه إذا كان الدائن حاملا لكمبيالة أو سند تحت الاذن و كان المدين تاجراً له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة » وقد حذف النص الجديد كل إشارة إلى تحرير بروتستو . وليس معنى هذا أنه لا يشترط لتوقيع الحجز تحرير بروتستو مادامت المادة ١٧٣ تجارى ما زالت تشترط تحرير بروتستو ولو أنها لم تشر إلى إعلانه إلى المحجوز عليه أو إخباره به لتوقيع الحجز اكتفاء بالقواعد العامة وهى تقتضى اعلان الضامن بالبروتستو قبل توقيع الحجز على بضاعته .

§ ٢٣٨ — *شروط توقيع الحجز التحفظى* : يشترط لتوقيع هذا الحجز :

١ — أن يكون بناء على طلب حامل الكمبيالة الحائز لها فعلا [1] .

٢ — أن يكون المحجوز عليه تاجراً ملتزماً بمقتضى كمبيالة أو سند إذنى ، فلا يجوز الحجز على المسحوب عليه غير القابل ، على الرغم من أن الحامل يتملك مقابل الوفاء وأنه يستطيع المطالبة بهذا المقابل الموجود لدى المسحوب عليه .

ومع أن المادة ١٧٢ تجارى لم تشر إلى الضامن الاحتياطى إلا أنه يجوز توقيع الحجز عليه ، ذلك لأنه يتحمل كل التزامات مضمونة (م ١٣٩ تجارى) وقد انفرد القانون المصرى فى المادة ١٤١ تجارى بالنص على ضرورة إعلان الضامن الاحتياطى لمظهر الكمبيالة ولنفس المظهر المذكور وهو ما تقضي به القواعد العامة (أنظر بند ١٧٢) .

٣ — يفترض الحجز التحفظى إعلان بروتستو عدم الدفع إلى المحجوز عليه طبقا لقانون المرافعات القديم وأن يحرر هذا البروتستو فى الميعاد القانونى [2] وإلا سقط حق الحامل فى الرجوع على المظهرين ، وبالتالى فقد حقه فى توقيع الحجز. لكن المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الجديد لا تشترط هذا الاعلان ولو أنه واجب كما أسلفنا آنفاً .

---

(١) استئناف مختلط ٢٣ مارس ١٨٩٣ تق ٥ — ١٧٩

(٢) لا يشترط لصحة الحجز أن يكون البروتستو تحرر فى الميعاد ، بالنسبة للمسحوب عليه القابل وللمحرر الورقة التجارية (بحث القاضى فافتك فى جازيتة المحاكم المختلطة ١٣ ، ٦٥) ذلك لأنهما لا يستطيعان الاحتجاج على الحامل بسقوط حقه فى المطالبة بسبب التأخير فى تحرير البروتستو (عكس ذلك عبد الفتاح السيد بك ودسرتو ، الأوراق التجارية ، ص ١٢٩) .

ويقدم طلب الحجز إلى قاضى الأمور الوقتية juge de service بالمحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه ليأذن بتوقيع الحجز ، ويجوز للقاضى إذا رأى أن علم المدين بصدور الأمر بالحجز عليه قد يحمله على الوفاء أن يقيد أمره بمهلة لا تزيد على ثلاثة أيام من تاريخ إعلان الأمر للمحجوز عليه .

وهذه الرخصة تفيد بالنسبة للتاجر الذى تتأثر سمعته التجارية بتوقيع الحجز (مادة ٦٠٤ مرافعات جديد). ويجب أن يعلن الحاجز إلى المحجوز عليه محضر الحجز والأمر الصادر به إذا لم يكن أعلن به من قبل وذلك فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ توقيعه وإلا اعتبر كأن لم يكن . ويجب أن يشتمل إعلان محضر الحجز على تكليف بالحضور أمام المحكمة فى المواعيد المعتادة لسماع الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن (م ٦٠٥ مرافعات جديد) .

الفرع السادس
فى كمبيالة الرجوع

§ ٢٣٩ — **عموميات** : قد يحتاج حامل الكمبيالة التى حل ميعاد استحقاقها والتى لم تدفع قيمتها إلى نقود لا يتيسر الحصول عليها من طريق دعوى الرجوع على الضمان لما تستغرقه هذه الدعوى من وقت طويل ولما تستدعيه من إجراءات ونفقات ، لذلك أجاز القانون التجارى للحامل سحب كمبيالة جديدة على أحد المظهرين أو على الساحب ثم يخصمها لدى مصرف وبهذه الكيفية يحصل على حاجته النقدية . وتسمى هذه الكمبيالة الجديدة كمبيالة رجوع retraite وقد عرفتها المادة ١٨٠/١٨٧ بأنها « كمبيالة جديدة يسحبها حامل الكمبيالة الأصلية على ساحبها أو أحد المحيلين ليتحصل بها على قيمة تلك الكمبيالة الأصلية المعمول عنها البروتستو وعلى المصاريف التى صرفها والفرق الذى دفعه » . وسحب الحامل الذى لم يستوف الكمبيالة كمبيالة رجوع هو حق يجوز له التنازل عنه ، بل قد يمنع من استعماله بمقتضى شرط صريح « شرط عدم سحب كمبيالة رجوع » (بند ٦٠) وقد يضعه ساحب الكمبيالة

أو أحد المظهرين فى صيغة التظهير . وقد فقدت كمبيالات الرجوع الأهمية التى كانت لها فى الماضى ، وأصبحت الآن نادرة الاستعمال[١] .

§ ٢٤٠ — **فى شكل كمبيالة الرجوع** : لا تختلف كمبيالة الرجوع من حيث الشكل عن الكمبيالة العادية إلا فى ذكر الكمبيالة التي لم تدفع قيمتها ، فلا يذكر فيها « والقيمة وصلتنا بضاعة . . . » بل « والقيمة تحصيل الكمبيالة المرافقة » ويجب طبقاً لأحكام القانون التجارى المختلط أن تسحب الكمبيالة بين مكانين ، أما فى القانون الوطني فيجوز أن يكون محل وفائها هو محل إنشائها ، وفى هذه الحالة لا يعمل حساب لسعر الصرف . وتسحب كمبيالة الرجوع مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أو فى يوم معين قريب ، وترافقها الكمبيالة الأصلية والبروتستو ، وقائمة حساب الرجوع[٢] (م ١٨٢ تجارى) .

§ ٢٤١ — **فى أشخاص كمبيالة الرجوع** : ساحب كمبيالة الرجوع هو الحامل الأخير للكمبيالة الأصلية الذي لم يحصل على قيمتها ، والمسحوب عليه هو أحد الملتزمين أو أحد ضمان الكمبيالة الأصلية والمستفيد هو الشخص الذى دفع قيمة الكمبيالة الأصلية غير المدفوعة إلى ساحب كمبيالة الرجوع . أما مقابل وفائها فهو التزام المسحوب عليه بوفاء الكمبيالة الأصلية .

§ ٢٤٢ — **فى أن سحب كمبيالة رجوع هو حق اختيارى للحامل** : لا يلزم حامل الكمبيالة الأصلية غير المدفوعة بسحب كمبيالة رجوع . واستعمال الحامل لهذا الحق لا يفيد تنازله عن دعوى الرجوع على الضمان التى يجوز له إقامتها على الموقعين ،

---

(١) يصرح الكثير من رجال البنوك بأنهم لم يروا فى غضون حياتهم العملية الطويلة كمبيالة رجوع واحدة ، ومع ذلك فقد تضمن القانون الموحد بعض أحكام عن هذه الكمبيالة .

(٢) تحرر كمبيالة الرجوع بالصورة الآتية :

القاهرة فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٩   ١٠٠٠ جنيه

ادفعوا لاذنى بمقتضى كمبيالة الرجوع هذه ألف جنيه بمجرد الاطلاع ، والقيمة الكمبيالة غير المدفوعة المعمول عنها البروتستو المرافق ؟   التوقيع . . .

وكل ما فى الأمر أن القانون أعطى للحامل وسيلتين للحصول على قيمة الكمبيالة فاذا حصل على طلبته بسحب كمبيالة رجوع امتنعت عليه الوسيلة الأخرى . وإذا لم يحصل الحامل على قيمة الكمبيالة من طريق سحب كمبيالة رجوع وأراد أن يرفع دعوى الضمان تعين عليه إقامتها فى المواعيد القانونية ، وفى هذا تقول المادة ١٧٩ تجارى : « ولا يغنى تحرير الكمبيالة الجديدة عن استيفاء الاجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة » .

§ ٢٤٣ — متى تسحب كمبيالة الرجوع : يجب على الحامل الذى يريد أن يستوفى حقه بكمبيالة رجوع أن يسحبها فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو (م ١٦٥ تجارى) أو فى ظرف ثلاثة أشهر أو أربعة أو سنة بالنسبة للكمبيالات المسحوبة على الخارج ، على التفصيل المبين فى المادة ١٦٦ / ١٧٣

§ ٢٤٤ — فى العناصر التى تتكون منها قيمة كمبيالة الرجوع : ترافق الكمبيالة الجديدة قائمة حساب الرجوع compte de retour (م ١٨٢ تجارى) وتشتمل تلك القائمة طبقاً لنص المادة ١٨٣ / ١٩١ على ما يأتى :

١ — أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها البروتستو .

٢ — مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك ، ورسم الدمغة وأجرة الخطابات .

٣ — يبين فى القائمة اسم من سحبت عليه الكمبيالة الجديدة والسعر الذى بيعت به «سعر الصرف prix du change» وتوضع عليها شهادة اثنين من التجار ، واذا كانت الكمبيالة الأصليـة مسحوبة من بلد الى آخر ، وسحبت الكمبيالة الجديدة على الساحب ، التزم فقط بسعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الدفع فيها والجهة التى سحبت منها . واذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة على أحد المظهرين رافقت القائمة شهادة مثبتة لفرق سعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى ظهرت فيها . فلو كانت الكمبيالة الأصلية قيمتها عشرة آلاف فرنك ومستحقة الوفاء فى باريس ، ولم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق وسحبت كمبيالة رجوع على مظهر فى القاهرة ، وكانت

خسارة الصرف عن الكمبيالة المسحوبة من باريس على القاهرة ١٢٥ ,٠٪ فرنك استنزل البنك الذى خصم هذه الكمبيالة فى باريس ١٢,٥ فرنك ، ومن العدل أن يلزم المسحوب عليه فى كمبيالة الرجوع بدفع هذا المبلغ . والى هذا أشارت المادة ١٨١ تجارى فقالت «اذا كانت الكمبيالة الأصلية مسحوبة من بلد الى بلد آخر فالفرق الذى يطالب به فى حالة الرجوع يكون تقديره . . . اما لنسبة لمن يسحب عليه حامل الكمبيالة الأصلية كمبيالة جديدة من المحيلين فيكون تقدير الفرق على حسب فرق السعر بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التى حصل فيها التحويل » .

٤ — فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع محتسبة من يوم تحرير هذا البروتستو (م ١٨٧ تجارى) . أما فوائد مصاريف البروتستو وفرق سعر الصرف فى الرجوع ، وغير ذلك من المصاريف المقبولة قانوناً فلا تحتسب الا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة طلباً رسمياً (م ١٨٨ تجارى) .

§ ٢٤٥ — **فى عدم جواز الجمع بين أسعار الصرف** : اذا سحب حامل الكمبيالة الأصلية كمبيالة رجوع على الساحب القديم فلا يتحمل هذا الأخير إلا فرق سعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الوفاء فيها والجهة التى سحبت منها تلك الكمبيالة (م ١٨١ تجارى) ولا يجوز فى أى حال من الأحوال أن يدفع الساحب ، بسبب تعدد كمبيالات الرجوع ، أكثر من هذا الفرق (م ١٨٤ تجارى) .

واذا سحب الحامل كمبيالة رجوع على أحد المظهرين ، تحمل المظهر فرق سعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التى حصل فيها التظهير (م ١٨١ تجارى) وقد افترض القانون تعدد كمبيالات الرجوع بين المظهرين فقضى بأن كل مظهر يدفع الحساب المبين فى قائمة حساب الرجوع ، ويرجع به على المظهر السابق عليه ، على أن يتحمل كل واحد من المظهرين فرق سعر الصرف الذى يترتب على كمبيالة الرجوع التى تسحب منه بشرط أن لا يزيد ما يلتزم به على فرق سعر الصرف بين الجهة التى حصل فيها منه تظهير الكمبيالة الأصليــة وبين الجهة التى يسحب عليها الكمبيالة الجديدة (م ١٨٥ تجارى) .

الباب السادس

فى انقضاء الالتزامات المترتبة على الكمبيالة

§ ٢٤٦ — *فى أسباب الانقضاء* : تنقضى الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة بجميع أسباب انقضاء الالتزامات المبينة فى القانون المدنى كالوفاء والمقاصة والحلول وتجديد الالتزام واتحاد الذمة الخ ، وقد أضاف القانون التجارى سببين آخرين وهما : السقوط ، والتقادم الخمسى .

الفصل الأول

فى السقوط

§ ٢٤٧ — *تعريف* : يترتب على عدم مراعاة الاجراءات التى فرضها القانون التجارى فى حالة عدم الوفاء سقوط حق المطالبة بقيمة الورقة التجارية . ويعرف السقوط déchéance بأنه دفع يحتج به على من يطالب بوفاء الكمبيالة اذا قصر فى القيام بما فرضه القانون من القيام باجراءات معينة فى مواعيدها القانونية ، ويترتب على هذا الدفع حرمانه من الرجوع على الملتزمين بالوفاء . ويحتج بالسقوط على الحامل أو على المظهر أو على الضامن الاحتياطى أو القابل بالواسطة .

الفرع الأول

فى الدفع بسقوط حق الحامل المهمل

§ ٢٤٨ — *فى أحوال التمسك بهذا الدفع* : فرض القانون التجارى على الحامل الذى لم يستوف قيمة الكمبيالة القيام باجراءات معينة ورتب على تقصيره فى أدائها سقوط حقه فى الرجوع فى الأحوال التى عددتها المادة ١٦٩ (قارن المواد ١٦٠ و١٦٢ و١٦٥ تجارى).

ويستفاد من هذه النصوص أن الحامل يعتبر مقصراً فى ثلاث أحوال وهى :

١ — اذا لم يحرر الحامل بروتستو عدم الوفاء فى اليوم التالى لحلول الاستحقاق (م ١٦٢ و ١٦٩) .

وتقضى المادة ١٦١ بأنه « يجب على كل حامل كمبيالة أن يطلب دفع قيمتها فى يوم حلول الميعاد » . ولم ينص القانون على جزاء الاخلال بهذا الالتزام لذلك لايسقط حق الحامل فى الرجوع على الضامنين ما دام أنه حرر البروتستو فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق ، كما أنه يتعذر على الضامنين اثبات تقصير الحامل فى المطالبة بالوفاء فى الاستحقاق . ومتى قدم الحامل بروتستو محرراً في الميعاد القانونى ، وهو وثيقة رسمية ، تعذر نسبة أى اهمال اليه فى اداء التزاماته القانونية[١] .

٢ — اذا أهمل الحامل فى اعلان البروتستو ، وورقة التكليف بالحضور أمام المحكمة فى المواعيد المحددة فى المادتين ١٦٥ / ١٦٦ ، وتنص المادة ١٦٧ على أنه « اذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معاً كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المعين فى المواد السابقة » لذلك يجب أن يعلن كل واحد منهم فى المواعيد المحددة تبعاً للمسافة . ولا يكون للدعوى التي ترفع على أحدهم في الميعاد القانونى أثر بالنسبة لغيره اذا لم يراع الميعاد المحدد له قانوناً . وهو ما يفيد أن تضامن الملتزمين فى الكمبيالة ناقص (بند ١٧٤ و مادة ٢٩٣ / ٢ مدنى جديد) .

٣ — اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو كانت مستحقة بعد مدة من الاطلاع سقط حقه ان لم يطالب بالوفاء أو بالقبول فى المواعيد وبالشروط المبينة فى المادة ١٦٠ تجارى .

§ ٢٤٩ — **فيمن لهم حق التمسك بسقوط حق الحامل المقصر** : يستفاد من نصوص القانون أن من لهم حق الاحتجاج بالسقوط على الحامل المقصر هم ضمان الكمبيالة الذين إذا أوفوا قيمتها كان لهم حق رجوع على واحد أو أكثر من الضمان ، على التفصيل الآتى :

(١) **الحامل المقصر والساحب** : فرق القانون بين حالتين :

(ا) إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء فلا يجوز له الاحتجاج بالسقوط بسبب إهمال الحامل وذلك لأنه استفاد من قبضه قيمة الكمبيالة من المستفيد ولا يجوز

---

(١) لاكور وبوترون بند ١٣٦٣ وتالير بند ١٥٣٤

للانسان أن يثرى بلا وجه حق على حساب الغير . لذلك يلزم الساحب بدفع قيمة الكمبيالة إلى الحامل المقصر (م ١٧١ تجارى) . ولا يعتبر الساحب ، فيما يختص بالسقوط ، أنه قدم مقابل الوفاء إلا اذا خرجت قيمة معينة كنقود أو بضاعة من ثروته واتصلت بثروة المسحوب عليه ، فاذا كان المقابل فتح اعتماد فلا يعتبر المقابل موجوداً ، ولا يستطيع الساحب الاحتجاج بالسقوط على الحامل ، وإلا أثرى بلا وجه حق على حساب الحامل .

(ب) إذا قدم الساحب مقابل الوفاء جاز له الاحتجاج بسقوط حق الحامل المقصر لأن الساحب لا يثرى فى هذه الحالة على حساب الغير . ولكى يستفيد الساحب من إهمال الحامل يجب أن يثبت أنه قدم مقابل الوفاء[1]، ويجوز الاثبات بكافة طرق الاثبات وبخاصة بدفاتره التجارية ومراسلاته[2]، إنما لا يكفى أن يحتج بالقرينة المترتبة على القبول المقررة فى المادة ١١٢ ، لأنها خاصة فقط بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه[3]. ولا يعتبر الساحب أنه قدم مقابل الوفاء إلا إذا تسلم المسحوب عليه فعلا هذا المقابل . لذلك يتحمل الساحب نتائج الحوادث العرضية التى منعت وصول البضاعة أو النقود أو الأوراق ذات القيمة التى أرسلها إلى المسحوب عليه لتكوين مقابل الوفاء .

ولكن هل يعتبر المقابل موجوداً إذا أفلس المسحوب عليه فى الاستحقاق يكفى أن يثبت الساحب وجود المقابل فى الاستحقاق لكى يستطيع الاحتجاج بالسقوط على الحامل المقصر ، إذ يكفى لبراءة ذمة الساحب أن لا يكون استرد المقابل وأنه ظل لدى المسحوب عليه حتى الاستحقاق (م ١٧١)[4]. ويؤيد ذلك أن القانون حتم على الحامل تحرير البروتستو ولو أفلس المسحوب عليه (م ١٦٣) ،

(١) استئناف مختلط ٢ يوليه سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ٣١١ و١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٠٦

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٠٨ وبواتيل بند ٨٢٦

(٣) استئناف مختلط ٦ أبريل سنة ١٨٩٤ تق ٥ ، ٢٩١ و١٤ نوفبر سنة ١٨٩٥ تق ٨ ، ٧

(٤) استئناف مختلط ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٠٦

وهو ما يستفاد منه أنه لايشترط لتحرير البروتستو بقاء يسر المسحوب عليه ، وأن جزاء إهمال الحامل هو الاحتجاج فى مواجهته بالسقوط[١].

(٢) **الحامل المقصر والمظهرون** : يعتبر المظهرون خلافاً للساحب ضماناً فقط[٢] ، ولا يعتبرون مدينين أصليين ، فهم يدفعون قيمة الكمبيالة قبل تسلمها ، فاذا لم تدفع وطالبهم الحامل جاز لهم الاحتجاج عليه بسقوط حقه إذا كان مقصراً ، لأنهم لايثرون من جراء هذا الاحتجاج على حساب الغير بلا وجه حق[٣]. لذلك يجوز للمظهرين الاحتجاج بالاهمال فى جميع الأحوال ، وجد المقابل أو لم يوجد وفى هذا تقول المادة ١٩٦ : « يسقط ما لحامل الكمبيالة من الحقوق على المحيلين » لأن واجب تقديم المقابل يقع على الساحب (وانظر مادة ١٤١ تجارى) .

(٣) **الحامل المقصر والمسحوب عليه** : إذا لم يتلق المسحوب عليه المقابل ، أو إذا لم يقبل الكمبيالة فلا يعد مديناً ولا يملك الحامل الهمم أو المقصر مطالبته . وإذا لم يقبل الكمبيالة ولكنه تلقي المقابل فلا يعتبر المسحوب عليه ملتزماً بمقتضى الكمبيالة ويستطيع الحامل مطالبته بالدعوى المترتبة على الدين الأصلى الذى يتكون منه مقابل الوفاء (م ١١١) . وإذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة صار مديناً مباشراً وشخصياً للحامل والتزم بصفة أصلية بوفائها اليه ولو كان الحامل مقصراً واستحال على المسحوب عليه الاحتجاج بالسقوط المبنى على الاهمال[٤] ، ولكنه يستطيع فقط التمسك بالتقادم الخمسى . ذلك لأن الساحب والمظهرين ضامنون فعل الغير . واذا لم يطالبوا فى خلال فترة معينة جاز لهم الاعتقاد بقيام المسحوب عليه بوفاء ما تحمله . أما المسحوب عليه القابل ، فهو على نقيض ما تقدم ، ملتزم بتوقيعه . ولا يلحقه ضرر من جراء إهمال الحامل مادام أنه لم يقم بوفاء ما التزم به .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤١٠ مكرر وبواتيل بند ٨٢٧ وعكس ذلك نوجييه ج ٢ بند ١١٥٤

(٢) استئناف مختلط ٢ يونيه سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ٣١١

(٣) استئناف مختلط ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ تق ٤٥ ، ٥٩

(٤) استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ١٤٢ و٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٦٧

(٤) **الحامل المقصر والضامن الاحتياطى والقابل بالواسطة** : ليس للضامن الاحتياطى من الحقوق أكثر مما لمضمونه كما أن القابل بالواسطة ليس له حقوق أكثر مما لمن قبل لمصلحته . فلا يجوز لأحدهما الاحتجاج على الحامل المقصر بسقوط حقه إلا فى الأحوال التى يجوز فيها للمضمون (م ١٤٠ تجارى) أو لمن قبل لمصلحته الاحتجاج فيها . فالضامن الاحتياطى للمسحوب عليه القابل للكمبيالة لا يجوز له الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط . إنما إذا ضمن أحد المظهرين ، أو ضمن الساحب الذى قدم مقابل الوفاء جاز له التمسك بالسقوط فى مواجهة الحامل المقصر [1] .

§ ٢٥٠ — **فى المظهر المهمل** : إذا قصر المظهر فى المطالبة فى المواعيد القانونية جاز الاحتجاج عليه بالسقوط ، وهو فى هذا لا يختلف عن الحامل المقصر . وتقول المادة ١٧٠ : « يسقط حق المحيلين أيضاً فى مطالبة المتنازلين لهم مطالبة على وجه الرجوع بمضى المواعيد السالف ذكرها . كل واحد منهم فيما يتعلق به » . وتسرى هذه القاعدة على الضامن الاحتياطى والقابل بالواسطة .

§ ٢٥١ — **فى زوال السقوط بسبب عودة مقابل الوفاء الى الساحب أو المظهر** : نصت المادة ١٧٢ على أنه « يزول سقوط الحق المقرر فى المواد الثلاث السابقة ويعود لحامل الكمبيالة الحق فى مطالبة الساحب أو المحيل إذا وصلت لأحدهما بعد مضى المواعيد المقررة لعمل البروتستو أو لاعلانه أو للتكليف بالحضور أمام المحكمة المبالغ التى كانت معينة لوفاء قيمة الكمبيالة سواء كان وصولها إلى الساحب أو المحيل المذكور بواسطة حساب أو بطريق المقاصة أو بوجه آخر » وهذه المادة عديمة الجدوى . لأن الساحب الذى استرد مقابل الوفاء يعد كالساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء .

ويمكن تصور عودة المقابل إلى الساحب إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب ولم يقبل الكمبيالة ولم يقم بوفاء قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، ثم أوفى دينه

---

[1] استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ١٤٢

إلى الساحب . أما إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة فهو لا يوفى إلى الساحب إلا إذا قدم إليه ذات الكمبيالة ، لأن الوفاء إلى الساحب لا يبرئ ذمته من التزامه المترتب على قبول الكمبيالة .

وقد أشارت المادة الى عودة المقابل الى المظهر ، ويرى الشراح أن هذا الفرض عسير التفسير ، لأن المظهر لا شأن له بمقابل الوفاء ولا يؤثر فيه وجود أو انعدام المقابل . وهذا النص هو من بقايا النظريات القديمة التى كانت تفرض على المظهر إثبات وجود مقابل الوفاء إذا أراد الاحتجاج بسقوط حق الحامل [1] .

§ ٢٥٢ — *فى خصائص السقوط* : يتميز السقوط المترتب على عدم مراعاة الاجراءات القانونية السالفة الذكر بالخصائص الآتية :

(١) *فى أنه لا يشترط للاحتجاج بالسقوط حصول ضرر* : لا يعتبر الاحتجاج بالسقوط تعويضاً عن ضرر لحق المتمسك بهذا الدفع ، لذلك يجوز الاحتجاج بالسقوط ولو لم يلحق المتمسك به أى ضرر من جراء عدم مراعاة الاجراءات القانونية ، فلا يقبل من الحامل الادعاء بأن المظهر الذى احتج بالسقوط لم يلحقه أى ضرر بسبب إهمال الحامل فى اتخاذ الاجراءات القانونية لأن المسحوب عليه كان فى حالة إفلاس فى ميعاد استحقاق الكمبيالة .

(٢) *فى أن السقوط ليس من النظام العام* : لا يعتبر السقوط بسبب عدم اتخاذ الاجراءات فى مواعيدها القانونية متصلا بالنظام العام ، لذلك لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها [2] فيجوز للملتزمين بالوفاء الاتفاق سلفاً على التنازل عن حق التمسك بالسقوط ، كما فى شرط المطالبة بلا مصاريف (بند ٥٦) . والتنازل عن التمسك بالسقوط قد يكون صريحاً أو ضمنياً ، وهذه مسألة موضوعية يستقل بالفصل فيها قضاة الموضوع .

---

(١) ليون كان ورينواتج ٤ بند ٤١٤ وينتقد الشراح المشرع البلجيكى الذى نقل هذه المادة دون تعديل (م ٦٢) .

(٢) استئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٨٨٩ تق ٢ ، ٢٨٩ .

ولكل ذى مصلحة أن يختط الخطة التى يراها وهو فى هذا لا يلزم إلا نفسه . فيجوز أن لا يتمسك مظهر باهمال الحامل إنما هذا التنازل لا يحرم غيره من المظهرين السابقين عليه من الاحتجاج بالاهمال ، فاذا أوفى أحد المظهرين قيمة الكمبيالة دون أن يحتج على الحامل باهماله فقد حق الرجوع على المظهرين السابقين [1] .

(٣) **فى أن الدفع بالسقوط هو دفع موضوعى** : هل يعتبر الدفع بالسقوط من الدفوع الواردة فى المادة ١٣٣/ ١٤٨ مرافعات و١٣٢ مرافعات جديد التى تقضى بوجوب إبدائها قبل التكلم فى موضوع الدعوى in limine litis ؟ ليس الدفع بسقوط حق الحامل من دفوع البطلان ، وهو يختلف عن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى ، ويشابه الدفع المبنى على التقادم ، لذلك يجوز إبداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى وحتى أمام محكمة الاستئناف ، مادام أنه لم يثبت تنازل من يجوز له الاحتجاج بهذا السقوط (مادة ١٤٢ مرافعات جديد) .

الفصل الثانى

فى التقادم المبرىء للذمة

§ **٢٥٣ — القاعدة** : لا تختلف مدة التقادم فى المواد التجارية عنها فى المواد المدنية ، إذ أن « جميع التعهدات والديون تزول بمضى خمس عشرة سنة ما عدا الاستثناءات . . . والأحوال المخصوصة المصرح بها فى القانون » (٢٠٨ مدنى قديم و ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ مدنى جديد) وقد نص القانون التجارى على بعض

---

(١) من قضاء المحاكم المختلطة أن اشتمال التظهير على عبارة « je suis garant jusdu'à parfait paiement أضمن حتى تمام الوفاء » تفيد إعفاء حامل الورقة التجارية من اتخاذ الاجراءات القانونية فى مواعيدها بالنسبة للمظهر الذى وضع هذه الصيغة (استئناف مختلط ٨ فبراير سنة ١٨٩٩ تق ٢ ، ١١٨ و١٤ أبريل سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ٣٧٨) . وإذا قدمت فى ميعاد الاستحقاق كمبيالة إلى صيرفى لخصمها ، فيشترط الصيرفى على المظهر أن يعفيه من تحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد القانونى بسبب ضيق الوقت ، ولا يسرى هذا الاتفاق على الموقعين السابقين (د ١٩٢ ، ١ ، ٢٨٤) .

هذه الاستثناءات فى الشركات (٦٥/٧١)[١] ودعاوى القرض البحرى (٢٦٩/٢٦٩ بحرى) واختص الأوراق التجارية بمدة تقادم قصيرة (١٩٤/ ٢٠١) .

§ ٢٥٤ — فى ماهية التقادم الخمسى : التقادم هو سبب لبراءة الذمة من الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة بمضى خمس سنين ميلادية[٢] بدون مطالبة، وأساس التقادم هو افتراض براءة ذمة المدين بدين صرفى واعتبار انقضاء هذه المدة بدون مطالبة قرينة قانونية على وفائه بالتزامه . ذلك لأن الوظيفة الاقتصادية الأساسية للكمبيالة هى أن تقوم بوظيفة النقود ولكنها لا تعدو أن تكون نقوداً ائتمانية لن يكون لها قيمة إلا اذا أمكن تحويلها بسرعة الى نقود معدنية . لذلك تقضى طبيعة الكمبيالة بوفائها حالا فى الاستحقاق ، وأن يفترض فى الحامل أن لا يتوانى فى اقتضاء قيمتها . ومن ناحية أخرى فقد فرض القانون على المسئولين عن وفائها قواعد شديدة ، من ذلك أحوال السقوط التى يتعرض لها الملتزمون بالكمبيالة . وحتى فى حالة تفادى السقوط . وبالنسبة لمن لا يستفيدون منه ، فالسنة المطردة هى أن لا يتوانى الدائن فى المطالبة بحقه ، فاذا انقضى زمن منذ اللحظة التى جاز فيها للدائن المطالبة بحقه دون أن يحرك ساكنا ، فمعنى هذا أنه حصل على حقه ولو كان حائزاً للكمبيالة ويفترض أن المدين برىء من الدين . لذلك وضع القانون لمصلحة الملتزمين بدين صرفى نوعاً من التقادم هو فى الواقع قرينة على براءة الذمة . والدليل على ذلك أن القانون علق الأخذ بهذه القرينة على حلف المدين اليمين على أنه لم يكن فى ذمته شىء اذا دعى للحلف.

§ ٢٥٥ — فى الأوراق والالتزامات التجارية التى يسرى عليها التقادم الخمسى : يسرى التقادم على الأوراق التجارية الآتية :

(١) الكمبيالة : تعد الكمبيالة من الأعمال التجارية المطلقة ، لذلك يسرى عليها التقادم الخمسى ولو لم يكن تحريرها مترتباً على عمل تجارى أو كانت صادرة من غير تاجر .

---

(١) الجزء الأول بند ٣٤٩ الطبعة السابعة ١٩٤٩ وراجع بالنسبة لبقية المدد كتابنا أصول التعهدات ص ١٤٧ — ١٥١ (الطبعة الرابعة) .

(٢) نصت المادة ٣ من القانون المدنى الجديد على أن تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى ما لم ينص القانون على غير ذلك . وقد ذهب القضاء السابق على احتساب السنة بالتقويم الهجرى (هامش ٥ ص ٢٨٢) .

(٢) الكمبيالة المعيبة : أشارت المادة ١٠٨/١٠٣ الى الكمبيالات المعيبة من جراء عدم احتوائها كل شروط الكمبيالة ونصت المادة ١٠٨/١١٣ على أنها « تعتبر مثل الأوراق التجارية اذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية » ثم أشارت المادة ١٩٤/٢٠١ الى « كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجارياً . . . وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين » [١] .

ولما كانت هذه الكمبيالات معتبرة بحكم القانون ، كالأوراق التجارية وقضى القانون بسريان التقادم الخمسى على الأوراق التجارية بوجه عام ، لذلك يسرى هذا التقادم على الكمبيالات المعيبة اذا كانت محررة بين تجار أو مترتبة على أعمال تجارية [٢] .

(٣) الضمان الاحتياطى الوارد على ورقة مستقلة [٣] (بند ١٩١) .

(٤) قبول المسحوب عليه الوارد على ورقة مستقلة (بند ١٤٨) .

§ ٢٥٦ — فى الدعاوى التى تخضع للتقادم الخمسى : استعمل القانون صيغة عامة لبيان الدعاوى التى تخضع للتقادم الخمسى فقال : « كل دعوى متعلقة بالكمبيالات » وظاهر من عمومية هذا النص أن المشرع جاوز قصده إذ لا يمكن القول بأنه قصد سريان التقادم الخمسى على كل دعوى تمت إلى الكمبيالة بأية صلة .

---

(١) أشارت المادة ١٨٩ من القانون الفرنسى القديم إلى الكمبيالة والسند الاذنى المحرر بمعرفة تجار أو متسببين أو صيارف أو بسبب أعمال تجارية وهذه الصيغة لا تثير أية صعوبة لأنها تشير إلى أوراق معينة . ولم يلتزم واضع القانون المصرى هذه الصيغة الدقيقة بل أضاف « الأوراق التجارية » فنأى بهذه الاضافة عن الدقة التى التزمها القانون الفرنسى وأقحم اصطلاحاً لم يعن بتعريفه ، وهو ما يفسح المجال لشتى التفاسير ولمختلف الآراء .

(٢) استئناف مختلط ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ و٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦٠ ومحكمة مصر الجزئية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٩ ، ١٤٧ — ١٣٦ ؛ وعكس ذلك استئناف مختلط ١٤ نوفمبر سنة ١٨٨٩ تق ١ ، ٣٢١ ومحكمة اسكندرية التجارية المختلطة ١٧ مارس سنة ١٩١٣ جازيتة ٣ ، ١١٧ — ٢٥ واستئناف مختلط ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ تق ٤٠ ، ٦٦ وعبد الفتاح السيد بك ودسرتو بند ١٠١

(٣) عكس ذلك استئناف مختلط ١١ نوفمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ١٨

فليس من المعقول أن تخضع لهذا التقادم دعوى المقرض الذى قدم نقوداً إلى المسحوب عليه لوفاء الكمبيالة . ولكن قد يتعذر أحياناً تحديد مدى التقادم . فرأى بعض الشراح [١] قصره على الدعاوى المتفرعة مباشرة عن الكمبيالة أى دعاوى الصرف ، وذهب فريق آخر إلى أن هذا الرأى يضيق مدى تطبيق التقادم ، وأن القانون قصد أن تتحدد مراكز كل مسئول عن وفاء الكمبيالة بصفة قطعية في نهاية مدة قصيرة وأنه لا يشترط للاستفادة من هذه الحماية أن يكون الالتزام صرفياً ويكفى أن يكون للشخص شأن فى عملية الكمبيالة وأن يقوم بدور من الأدوار التى وزعها المشرع على أشخاص الكمبيالة فى جميع مراحلها وما يتخلل ذلك من امتناع عن الوفاء وما تنتهى إليه من دعاوى الرجوع . فيكفى أن يكون فى الامكان تكليف الشخص بالحضور وأن يكون طرفاً فى الدعوى : فالمسحوب عليه غير القابل الذى تلقى مقابل الوفاء ، ولو أنه لا يتحمل التزاماً صرفياً ، إلا أنه قد يلزم بالوفاء بناء على دعوى الساحب فضلا عن دعوى الحامل . فاذا كان من المستطاع الزج بالمسحوب عليه في حلبة الكمبيالة ، ولو أنه غير قابل لهـا ، وجب أن لا تكون حالته أسوأ من المسحوب عليه القابل للكمبيالة [٢] .

وبسبب اختلاف الآراء نرى البدء بالكلام فى الدعاوى التى تخضع للتقادم الخمسى باجماع الآراء ، ثم نعرض بعد ذلك للدعاوى المختلف فى خضوعها لهذا التقادم .

§ ٢٥٧ — **الدعاوى المتفق على خضوعها للتقادم الخمسى** : وهى الدعاوى المتفرعة مباشرة من الكمبيالة كدعوى الحامل أو من حل محله على المسحوب عليه القابل ، ورجوع الحامل على الساحب والمظهرين [٣] ورجوع المظهرين على ضمانهم .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٢٧ ولا كور وبوترون بند ١٣٧٧

(٢) فونتان بند ١٠٧٧

(٣) قلما يحتج المظهرون بالتقادم فى الدعاوى التى ترفع عليهم بسبب سقوط الحق فى مطالبتهم بانقضاء خمسة عشر يوماً من تاريخ البروتستو .

§ ٢٥٨ — **الدعاوى المختلف على خضوعها للتقادم الخمسى** : أما الدعاوى المختلف على خضوعها لهذا التقادم فهى :

الدعوى المقامة على المسحوب عليه القابل : (١) تسقط هذه الدعوى بمضى خمس سنوات ولو كان المسحوب عليه تلقى مقابل الوفاء وكان أساس المطالبة هو مقابل الوفاء لا الكمبيالة ذلك لأن قبول المسحوب عليه يعتبر مشروطاً على اندماج دينه قبل الساحب فى الكمبيالة والقبول أدمجه فعلا فى الكمبيالة . وهذا الاندماج هو الذى يعطى الحامل حق الاستفادة منه ، بل حق تملكه لهذا المقابل . وللأسباب السالفة الذكر تخضع دعوى الساحب الذى أوفى قيمة الكمبيالة على المسحوب عليه القابل للتقادم الخمسى [١] .

دعوى الحامل على المسحوب عليه غير القابل الذى تلقى المقابل : (٢) قال بعض الفقهاء إن هذه الدعوى متصلة بالكمبيالة بحيث أنه يتعذر بقاؤها بعد مضى خمس سنين ، وبخاصه لأن الحامل تملك هذا المقابل بمقتضى الكمبيالة ، فهو يستعمل حقاً متفرعا مباشرة من الكمبيالة [٢] .

دعوى الساحب على المسحوب عليه غير القابل الذى تلقى المقابل : (٣) إذا كان الغرض من هذه الدعوى وفاء الكمبيالة خضعت للتقادم الخمسى لأنها تعتبر من الدعاوى المتفرعة من الكمبيالة [٣] إنما إذا كان الغرض منها استرداد المقابل فلا يسرى التقادم الخمسى [٤] .

دعوى المسحوب عليه القابل على المكشوف على الساحب : (٤) لا يسرى التقادم الخمسى على هذه الدعوى . وإذا صح أنها متصلة اتصالا وثيقاً بوفاء الكمبيالة وأنها تشابه دعوى رجوع المظهرين على ضمانهم ، إلا أنها من الدعاوى التى لم تقع

---

(١) بهذا المعنى تالير بند ١٥٦٣ وفونتان بند ١٠٧٩ وعكس ذلك ليون كان ج ٤ بند ٤٢٨ حيث اعتبر قبول المسحوب عليه بمثابة وكالة ، وأن المسحوب عليه لم ينفذ الوكالة ، فاذا أراد الساحب الرجوع على المسحوب عليه لاسترداد المقابل خضعت هذه الدعوى للتقادم الطويل ، وبهذا المعنى أيضاً لاكور وبوترون بند ١٣٧٧

(٢) بهذا المعنى B. Perreau فى حوليات القانون التجارى سنة ١٩٢٤ ص ٢٢ وعكس ذلك تالير بند ١٥٦٣ حيث اعتبر المسحوب عليه غير القابل أجنبياً عن الكمبيالة res inter alios acta

(٣) فونتان بند ١٠٨٠

(٤) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٢٨ ولاكور وبوترون بند ١٣٧٧ وتالير بند ١٥٦٣

فى بال المشرع عند وضعه قواعد الكمبيالة لأن هذه العملية تحصل خلف الستار . وقد سكت عنها المشرع ، وقصد أن تسرى عليها القواعد العامة [١] .

دعوى الضامن الاحتياطى أو الكفيل أو القابل أو الموفى بالواسطة :
(٥) تخضع دعوى رجوع هؤلاء الأشخاص على من ضمنوه أو من توسطوا لمصلحته للتقادم الخمسى . ذلك لأن التزاماتهم تسرى عليها قواعد القانون التجارى ، ويسقط حقهم فى دعاوى القرض أو الوكالة أو الفضالة الناشئة من علاقاتهم مع المكفول ، كما يسقط حقهم فى الدعوى المترتبة على الكمبيالة بمضى خمس سنين [٢] .

§ ٢٥٩ — **فى تقادم الدعوى المترتبة على العلاقات القانونية السابقة على الدين الصرفى** : هل يترتب على تقادم دعوى الكمبيالة زوال الدعوى المترتبة على العلاقات القانونية التى أفضت إلى نشوء الدين الصرفى (بيع أو قرض أو كفالة..الخ) كقبول كمبيالة سحبها الدائن أو تظهير المدين كمبيالة إلى دائنه، أوضمان احتياطى ، أوقبول أو وفاء بالواسطة ؟ (راجع فى كل هذا الباب السابع بند ٢٧٥) .

§٢٦٠ — **متى يبدأ سريان التقادم ؟** : نصت المادة ١٩٤ تجارى «على أن يبدأ التقادم من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع : أومن يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة فى المحكمة [٣] . وتثير هذه المادة الملاحظات الآتية :

أولا : قضت المادة بأن يبدأ التقادم من يوم عمل البروتستو . فهل يستفيد الحامل الذى حرر البروتستو بعد انقضاء شهور من تاريخ الاستحقاق من إهماله فلا يبدأ التقادم إلا من تاريخ تحرير هذا البروتستو المتأخر ؟ يجب أن تقرأ المادة

---

(١) بهذا المعنى فونتان بند ١٠٨١ ، وبهذا المعنى لكن لأسباب أخرى ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٣٠ ولاكور بند ١٣٧٧ ، وعكس ذلك تالير بند ١٥٦٣ حيث صرح بأن هذا الرأى محل خلاف .

(٢) بهذا المعنى ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٤١ وتالير بند١٥٦٣ ويصرح بتشككه فى صحة هذه الحلول ، وأن هذا الجزء من قانون الصرف لم يبحث بتعمق . وعكس ذلك فونتان بند ١٠٨١ مكرر وباريس ٢٨ يوليه سنة ١٨٩٨ ، وحوليات القانون التجارى ص ٢٤ سنة ١٩٢٤

(٣) ونصت المادة ٢٠١ تجارى مختلط على أن يبدأ التقادم « اعتباراً من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة » ويلاحظ أن المادة المختلطة لم ترد فيها عبارة « من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع » التى وردت فى المادة الأهلية .

على الوجه الآتى : «من اليوم الذى كان يجب أن يحرر فيه البروتستو» [1] أى من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق [2] و [3] .

ثانياً : اذا كان اليوم التالى يوم عيد رسمى ، بدأ سريان التقادم من يوم العمل الذى يليه (قارن م ١٦٢/١٦٩ تجارى) .

ثالثاً : اذا اشتملت الكمبيالة على شرط المطالبة بلا مصاريف بدأ سريان التقادم من اليوم التالى للاستحقاق .

رابعاً : اذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع فى يوم معين (٣١ أكتوبر) بدأ سريان التقادم من اليوم التالى (أول نوفمبر) واذا كانت مستحقة لدى الاطلاع بدأ التقادم من اليوم التالى لتاريخ إنشاء الكمبيالة إذ أن هذه الكمبيالة تعتبر مستحقة الوفاء منذ يوم إنشائها ، لذلك يبدأ التقادم من اليوم « التالى ليوم حلول ميعاد الدفع » [4] واذا حرر عنها بروتستو بدأ التقادم من يوم عمل البروتستو المحرر فى الميعاد . واذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع كأسبوع أو شهر بدأ التقادم من تاريخ انقضاء المدة المعينة وتحسب السنون على حسب التقويم الميلادى [5] .

---

(١) بهذا المعنى القضاء الفرنسى ، نقض فرنسى ١٦ نوفمبر سنة ١٨٥٣ د ، ١٨٥٤ ، ١ ، ٣٢٦ واتبعه القضاء المختلط (استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ٩ ، ٢٥٨) . وبهذا المعنى كل شراح القانون (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٣٢) .

(٢) استئناف مختلط ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦١ ولا يقطع البروتستو سريان المدة لأنه لا يحرر بناء على سند واجب التنفيذ (استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ٩ ، ٢٥٨) .

(٣) لم تشر المادة المختلطة إلى حالة عدم تحرير بروتستو . فهل معنى هذا أن لا تسقط الكمبيالة بالتقادم بسبب عدم تحرير البروتستو ؟ كلا فالكمبيالة لا تكون بمنجاة من التقادم ، ويبدأ سريانه من اليوم التالى للاستحقاق . (استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٠ تق ٣٢ ، ٢٧٥) .

(٤) ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى أن التقادم يبدأ من يوم تحرير الورقة التجارية ، لأن تاريخ الاستحقاق يختلط بتاريخ الانشاء (سم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ و٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ و٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ تق ٣٠ ، ١٠٧) والرأى الذى أخذنا به فى المتن يتفق مع نص القانون ومع ما أخذت به بعض الأحكام المختلطة (اسكندرية ، جازيتة ١٩ ، ١٤٥ — ١٣٠ ومصر ٧ أبريل سنة ١٩٢٨ جازيتة ١٩ ، ١٤٥ — ١٣١) .

(٥) محكمة مصر التجارية المختلطة ٣١ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٧٤ — ١٨٧ حيث قضت بأن يكون احتساب السنة بالتقويم الهجرى .

§ ٢٦١ — **فى انقطاع التقادم** interruption de la presciption :
الانقطاع هو حدوث فعل لمصلحة صاحب الحق المهدد بالزوال بالتقادم قبل تمام مدته ، فيضيع به ما فات منها . وقد افترض القانون جواز انقطاع التقادم إذ أنه أشار الى بدء سريان التقادم من يوم آخر مرافعة بالمحكمة . ويترتب على التكليف بالحضور أمام المحكمة انقطاع التقادم وكلما طالت الاجراءات أمام المحكمة تأجل بدء ميعاد التقادم . ويحصل الانقطاع بكل الطرق التى ينقطع بها التقادم طبقاً للقواعد العامة ، ولا يترتب على تحرير البروتستو المتأخر انقطاع المدة [1] طبقاً للقواعد العامة التى تقضى بأن الانذار غير قاطع لسريان المدة والبروتستو لا يعدو أن يكون إنذاراً .

ويجب التفرقة بين أسباب الانقطاع التى لا تؤثر فى طبيعة التقادم الخمسى ولكنها تؤخر بدء التقادم ، وأسباب الانقطاع التى تغير طبيعة التقادم فتحيله إلى تقادم طويل وقد أشارت اليها المادة ١٩٤ / ٢٠١ « كل دعوى متعلقة بالكمبيالة يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين اعتباراً من اليوم التالى . . . إن لم يكن صدر حكم ، أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد . . . » .

§ ٢٦٢ — **فى الدعوى القضائية** : للوقوف على أثر الدعوى القضائية يجب التفرقة بين عدة فروض تبعاً لنتيجة الدعوى فقد تنتهى الدعوى بصدور حكم حضورى وقد يكون مآلها بطلان المرافعة أو صدور حكم غيابى ثم يبطل لعدم تنفيذه فى ظرف ستة أشهر من تاريخه (م ٣٤٤ / ٣٨٩ مرافعات ومادة ٣٩٣ مرافعات جديد).

١ — إذا صدر حكم حضورى حل الحكم محل الكمبيالة وأصبح الالتزام الثابت فى الكمبيالة مستنداً الى الحكم وصارت مدة التقادم خمس عشرة سنة (مادة ٣٨٥ / ٢ مدنى جديد) إنما بالنسبة لبقية الملتزمين الذين لم تشملهم الدعوى فيسرى عليهم التقادم الخمسى .

٢ — إذا حكم ببطلان المرافعة أى بسقوط الخصومة ترتب على ذلك إلغاء ما حصل من الاجراءات ولا ينقطع التقادم ، ولكن مادامت الدعوى لم يقض فيها

---

(١) استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ٩ ، ٢٥١

ببطلان المرافعة فهى قاطعة للتقادم [١] (م ٨٢/ ١١٠ و ١١١ مدنى و ٣٨٣ مدنى جديد ونصها : ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الى محكمة غير مختصة) .

٣ — اذا انقضت خمس سنين من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى acte de procédure ولم يقض ببطلان المرافعة فهل يجوز الاحتجاج بالتقادم الخمسى ؟ قال البعض بعدم جواز التمسك بالتقادم ما دامت الدعوى رفعت فى المواعيد القانونية ، وأن إقامة الدعوى تحفظ الحق من الزوال وأنها فى ذاتها سبباً لانقطاع التقادم [٢] ومعنى هذا أن التقادم الخمسى لايحتج به مطلقاً على الحامل الذى رفع الدعوى فى الميعاد. ولم يأخذ القضاء بهذا الرأى [٣] لأن المادة ١٩٤/ ٢٠١ تجارى قضت بأن التقادم الخمسى يسرى « من يوم آخر مرافعة بالمحكمة de la derniére ponrsuite judiciaire » ولم يستبعد القانون التقادم الخمسى إلا فى حالة صدور حكم لكي يحل محله التقادم الطويل وإلا لما اشترط صدور حكم إذ أن رفع الدعوى فى ذاته كاف لانقطاع المدة . ونشير فى هذا المقام الى ما نصت عليه المادة ٣٠٧ مرافعات جديد من أنه : فى « جميع الأحوال تنقضى الخصومة بمضى خمس سنوات على آخر إجراء صحيح فيها » أى إلغاء ماتم من إجراءات وزوال الآثار المترتبة عليها .

٤ — إذا صدر حكم غيابى ولم يعلن خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره بطل الحكم . وإنما يكون من أثره انقطاع المدة خلافاً لحكم إبطال المرافعة .

(١) استئناف مختلط ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٧ تق ٣٩ ، ٢٧٠ واستئناف مصر ٢١ مارس سنة ١٩٠١ المجموعة الرسمية ٢ ، ٢٤٥ كان قانون المرافعات القديم يقضى ببطلان المرافعة أى سقوط الخصومة بمضى ثلاث سنوات ، وقد خفضها قانون المرافعات الجديد إلى سنة واحدة تبدأ من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى وجعل الحق فى السقوط يكتسب بمجرد انقضاء الأجل (مادة ٣٠١ مرافعات جديد) . وتبتدئ مدة سقوط الخصومة فى حالات الانقطاع من اليوم الذى قام فيه من يطلب الحكم بسقوطها باعلان ورثة خصمه الذى توفى أو من قام مقام من فقد أهليته للخصومة أو مقام من زالت صفته بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الأصلى ، وذلك لاحتمال أن يجهل هؤلاء وجود الدعوى (مادة ٣٠٢ مرافعات جديد) . ويقدم طلب سقوط الخصومة ضد جميع المدعين وإلا كان غير مقبول ، وإذا قدمه أحد الخصوم استفاد منه الباقون (مادة ٣٠٣ مرافعات جديد) . ويترتب على الحكم بسقوط الخصومة الغاء جميع إجراءات الخصومة بما فى ذلك صحيفة الدعوى (مادة ٣٠٤) . (راجع فى كل هذا « الأحكام المستحدثة فى قانون المرافعات الجديد » للدكتور عبد المنعم الشرقاوى ، القاهرة ١٩٤٩) .

(٢) برافار ج ٣ ص ٥٥٧ ولوران ج ٣٢ بند ١٦٢

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٣٧ ونقض فرنسى ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٦٠ د ، ١٨٦١ ، ١ ، ٢٧ وبواتيل بند ٨٥٠

ذلك أن ما لحظه قانون المرافعات القديم فى المادة ٣٤٤/٣٨٩ و٣٩٣ مرافعات جديد هو الحكم فقط . وليست إجراءات المرافعة السابقة عليه . ولذلك يسرى فى هذه الحالة التقادم الخمسى على الالتزام الثابت فى الورقة التجارية [1] .

٥ — الحجز التحفظى المتوقع بناء على المادة ١٧٣ تجارى يترتب عليه انقطاع المدة ولا محل للتعرض لفرض تنبيه نزع الملكية ، ذلك لأن الكمبيالة ورقة عرفية وليست سنداً واجب التنفيذ يمكن التنفيذ بمقتضاها (مادة ٣٨٣ مدنى جديد ونصها : ينقطع التقادم . . . وبالتنبيه وبالحجز ، وبالطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع) .

٦ — تقطع المدة إذا رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة ، سواء أكان عدم الاختصاص نوعياً أم محلياً أو من اختصاص قضاء آخر (مادة ٣٨٣ مدنى جديد) .

§ ٢٦٣ — **الاعتراف بالدين بسند منفرد** : ينقطع التقادم بالاعتراف « بالدين بسند منفرد » ولمعرفة نوع التقادم الذى يسرى بعد هذا الاعتراف يجب البحث فى طبيعة هذا الاعتراف ، وهل يترتب عليه احتفاظ الدين الصرفى بخصائصه الأولى ، بمعنى أن يظل المدين كما كان قبل الاعتراف ملتزماً بمقتضى الكمبيالة ويسرى التقادم الخمسى ، أم أن الاعتراف يبدل بالدين القديم ديناً جديداً يسرى عليه التقادم الطويل ؟ فلو طلب المدين أجلا للوفاء ، أو دفع جزءاً من الدين ، أو دفع الفوائد المستحقة عليه ، فهذه الوقائع ومايماثلها تعتبر اعترافاً بالدين ، ويترتب عليها انقطاع التقادم دون أن تتغير مدته [2] إنما اذا قيد الدين فى حساب جار ، فانه على نقيض ماتقدم يتجدد الدين [3] ، ويسرى التقادم الطويل . وتتفق هذه التفرقة مع القواعد القانونية العامة ، ولكن هل هى تتفق مع المادة ١٩٤ تجارى ؟ نصت هذه المادة

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٣٨ واستئناف مصر ١٥ ديسمبر ١٩٢٦ المجموعة الرسمية ٢٨ ، ١٢٣

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٤٠ وقبول دين الدائن فى التفليسة قاطع فقط للتقادم ولا يترتب عليه تجديد الدين ، لأن أثره مقصور على منع الدائن من مطالبة المدين بصفة انفرادية وهو قاطع للمدة ما دامت إجراءات التفليسة قائمة (لاكور بند ١٣٨١ هامش) .

(٣) ولكن نص القانون المدنى الجديد فى المادة ٣٥٥ على أن تقييد الالتزام فى حساب جار لايكون تجديداً ، وقد نقل هذا الحكم من القانون السويسرى خلافاً لما انعقد عليه إجماع الفقه والقضاء فى مصر وفى فرنسا .

على تقادم دعاوى الصرف بمضى خمس سنين « إن لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد » .

وهذه العبارة الأخيرة يحوطها الغموض ، إلا أنه بمقارنة النص على السند المنفرد بالنص على الحكم يمكن استخلاص رأى المشرع فى أنه قصد تعيين حالتين يستبدل فيهما التقادم الطويل بالتقادم الخمسى . والسند المنفرد acte séparé هو الصك الجديد المستبدل بالصك القديم . ويرى بعض الشراح أنه لا ينبغى التعلق بالشكل بل ينظر إلى حقيقة الاعتراف ، وأن كل اعتراف ، يقطع التقادم وتقول المادة ٣٨٤ ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحا أو ضمنياً . ويجوز إثبات هذا الاعتراف بكافة طرق الاثبات المقبولة فى الأعمال التجارية(١) .

ونرى أن الاعتراف الذى يترتب عليه سريان التقادم الطويل هو الثابت فى محرر ، وهو الذى يترتب عليه فقط تجديد الالتزام . ويمكن القول بأن المشرع خرج هنا عن قواعد التجديد ، التى تقضى بأن التجديد لا يفترض ، فافترض أن تحرير سند منفرد يفيد توافر نية التجديد(٢) . وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية « السند المنفرد » بأنه « الصك الكامل الكافى بذاته دون حاجة إلى مقابلته بالكمبيالة بحيث يمكن اعتبار المدين أنه ملتزم فقط بمقتضى نصوص هذا الصك »(٣) . وقد نص القانون المدنى الجديد فى المادة ٢٧٩ / ٢ على أنه إذا حرر سند بحق من الحقوق المبينة فى المادتين ٣٧٦ و ٣٧٨ فلا يتقادم الحق إلا بانقضاء خمس عشرة سنة(٤) .

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٤٠

(٢) لاكور بند ١٣٨١ ونامور بند ٧٥٧ ومحكمة النقض الفرنسية ٩ مارس سنة ١٨٥٨ س ، ١ ، ١٥٤ وقضت بعدم جواز إثبات الاعتراف بشهادة الشهود .

(٣) Un titre complet qui se suffit à lui-même sans qu'il soit besoin de le rapprocher de la lettre de change de sorte que le débiteur peut être considéré comme tenu exclusivement aux termes du titre (30 mars 1897, D. 1898, 1, 189).

(٤) « تتقادم بخمس سنوات حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء ووكلاء التفليسة والسماسرة والأساتذة والمعلمين ، على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات » (٣٧٦ مدنى جديد) . « وتتقادم بسنة واحدة حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فى هذه الأشياء وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الاقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم . . . » (٣٧٨ مدنى جديد) .

ويترتب على تجديد الدين بسند منفرد براءة ذمة بقية الملتزمين فى الورقة التجارية (م ١٩٠/ ٢٥٤ مدنى قديم) وفى هذا تقول المادة ٣٥٨ من القانون المدنى الجديد : « لا ينتقل إلى الالتزام الجديد الكفالة عينية كانت أو شخصية ولا التضامن إلا إذا رضى بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون » .

ومن قضاء المحاكم المختلطة أنه يشترط فى السند المنفرد الذى يترتب عليه انقطاع التقادم ، سواء ترتب على هذا السند تغيير طبيعة الدين الأصلى أو بقاؤها كما كانت ، أن يكون لاحقاً لميعاد استحقاق الكمبيالة . فلا يعتبر قاطعاً لمضى المدة الاعتراف فى سند منفرد الحاصل فى يوم تحرير الورقة التجارية[١] .

§ ٢٦٤ — فى أثر الانقطاع بالنسبة لبقية الملتزمين فى الكمبيالة : إذا انقطع التقادم بالنسبة لأحد الموقعين على الكمبيالة فهل يقع الانقطاع بالنسبة للباقين؟

ذهبت بعض الأحكام الفرنسية إلى أن الانقطاع يسرى بصفة مطلقة على كل الموقعين تطبيقاً لقواعد التضامن المقررة فى القانون المدنى . وهذا خطل لأن انقطاع التقادم فى الكمبيالة ينتج آثاراً نسبية فهو مقصور على الشخص الذى وقع الانقطاع بالنسبة له . ويحتوى القانون التجارى على نصوص خاصة يستفاد منها أن الانقطاع فى الكمبيالة أثره نسبى ، إذ تقضى المواد ١٦٥/ ١٧٢ و ١٦٧/ ١٧٤ تجارى على الحامل بالقيام باجراءات معينة قِبَل كل الموقعين ، وأن الاجراءات الحاصلة قِبَل أحد الموقعين على الكمبيالة لا يفترض أنها حاصلة بالنسبة لباقى الموقعين[٢] ، فاذا كان هذا هكذا بالنسبة لسقوط حق الحامل المهمل ، فلم لا يكون الأمر كذلك بالنسبة للتقادم ؟ وإلا فانه يكون من المدهش حقاً أن يقطع تكليف أحد الموقعين بالحضور أمام المحكمة التقادم حتى بالنسبة لبقية الموقعين ، فى حين أن هذا التكليف يحفظ حقوق الحامل من السقوط قبل المدعى عليه فقط[٣] .

وهذا هو ما أخذ به القانون المدنى الجديد حيث نص فى المادة ٢٩٢/ ٢ على أنه « إذا انقطعت مدة التقادم ووقف سريانه بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين فلا يجوز للدائن أن يتمسك بذلك قبل باقى المدينين » .

---

(١) استئناف مختلط ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢ تق ٣٥ ، ٧٧

(٢) راجع بند ١٧٤

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٤٣ ، ونامور بند ٧٦٨

ويسرى هذا الأثر النسبى لانقطاع التقادم على الاعتراف بالدين بسند منفرد وعلى طلب التكليف بالحضور أمام المحكمة وتقديم الدائن بدينه في تفليسة مدينه .

§ ٢٦٥ — فى وقف سريان التقادم [١] : لم تشر المادة ١٩٤/١٢٠ تجارى إلى أسباب وقف سريان التقادم الخمسى . ويستفاد من هذا السكوت أن التقادم الخمسى يسرى على كافة الناس بما فى ذلك ناقصى الأهلية وعديميها، كالقصر والمحجور عليهم . ويتفق هذا الرأى مع ما جرى عليه المشرع بالنسبة للتقادم الخمسى . فقد قضى القانون المدنى الجديد بعدم وقف سريان التقادم لمصلحة القصر والمحجور عليهم فى أحوال التقادم الذى تكون مدته خمس سنوات فأقل (مادة ٢/٣٨٢) ولا توقف القوة القاهرة سريان التقادم الخمسى وكذلك إفلاس أحد الموقعين .

§ ٢٦٦ — فى اليمين : سبق القول إن التقادم الخمسى يقوم على قرينة براءة ذمة المدين ، لذلك علق القانون الأخذ بهذه القرينة على حلف المدين اليمين « على أنه لم يكن فى ذمته شيء من الدين اذا دعى للحلف » ولو توفى المدين جاز توجيه اليمين الى من يقوم مقامه ، أو الى ورثته بأن يحلفوا يميناً على أنهم « معتقدين حقيقة أنه لم يبق شيء مستحق من الدين » (م ١٩٤ تجارى) وتسمى يمين الاستيثاق [٢] . وتزول قرينة براءة الذمة اذا نكل المدين عن الحلف أو اذا رد اليمين على الدائن وحلفها هذا الأخير . مما يترتب عليه اعتبار ذمة المدين مشغولة بالدين . وفى هذا تقول المادة ٤١٤ مدنى جديد : « كل من وجهت اليه اليمين فنكل عنها دون أن يردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر دعواه » (مادة ١٧٧ مرافعات جديد) . واذا نكل أحد الموقعين عن اليمين فلا يضار بذلك باقى الموقعين المدينين . واذا اقتصر الدائن على توجيه اليمين الى أحد المدينين المتضامنين فحلف فان المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك (م ٢٩٥ مدنى جديد) .

(١) suspension de la prescription ووقوف التقادم هو عدم استمراره زمناً بحكم القانون محافظة على حقوق عديم الأهلية ، فلا تحتسب إلا المدة السابقة واللاحقة للوقف باضافتهما سوياً ، أما مدة وقف سريان المدة فلا تحتسب (كتابنا أصول التعهدات بند ١٧٩ وما بعده، الطبعة الرابعة) . وتقول المادة ٣٨٢ مدنى جديد : « لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه . وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الأصيل والنائب » .

(٢) serment de crédibilité ou crédulité

ولا يجوز توجيه هذا اليمين الى غير الأشخاص الذين أشارت اليهم المادة ١٩٤ / ٢٠١ ، لذلك لا يجوز توجيهها الى وكيل التفليسة اذا تمسك بالتقادم لأنه لا يستطيع أن يجزم بأنه معتقد حقيقة بدفع قيمة الكمبيالة ، لأن الحلف لا يكون إلا عن واقعة شخصية متعلقة بالحالف (مادة ٤١١ مدنى جديد) . كما أن يمين الاستيثاق قرره القانون لورثة وأرملة المدين فقط ، زائداً الى ما تقدم أن اليمين لا توجه الى ممثل أحد الخصوم لدى القضاء لعدم صحة التوكيل فى تأدية اليمين [1] وبخاصة بالنسبة لوكلاء التفاليس . كما أنه لا يمكن توجيه اليمين الى المفلس ، لأن اليمين لا يوجه إلا الى الشخص الذى له أهلية الصلح والمفلس محروم من هذا الحق (م ٢٧٩ / ٢٨٧ و ٣٤٤ / ٣٥٤ تجارى) .

ولكن هل يستفاد مما تقدم أن وكيل التفليسة لا يستطيع الاحتجاج بالتقادم الخمسى ومن ثم يسرى التقادم الطويل ؟ هذا الرأى ضار بنقابة الدائنين . لذلك نرى سريان التقادم الخمسى ، إنما لا يمكن توجيه اليمين فى هذا الفرض إلى وكيل التفليسة [2] .

ولا يجوز لدائنى الملتزم بدين صرفى استعمال حقه والتمسك بالتقادم ، وقد اعترض البعض [3] على هذا الرأى وقالوا انه اذا كان من المسلم به أن للدائن طبقاً للقواعد العامة (م ٢٣٥ و ٢٣٦ مدنى جديد) حق التمسك بالتقادم باسم مدينه ، إلا أن هذا الحق لا يكون بالنسبة للتقادم الذى يبطل أثره بحلف اليمين ، والمدين لا يكسب هذا التقادم الا محملا بحلف اليمين الذى أشارت اليه المادة ١٩٤ / ٢٠١ تجارى ، ولا يجوز حرمان الدائن الصرفى من توجيه اليمين الى مدينه أو الى ورثته على أنه يمكن تفادى هذا الحرمان بأن يوجه هذا الدائن اليمين الى المدين الصرفى ، فاذا رفض هذا الأخير الحلف استبعد التقادم [4] .

(١) مادة ١٧٣ / ١٩٦ مرافعات قديم وتقول المادة ١٨٣ مرافعات جديد « لا يجوز التوكيل فى تأدية اليمين » .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٤٢ وقارن المادة ٤١١ / ١ مدنى جديد التى تقول « ويجب أن تكون الواقعة التى ينصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت اليه اليمين ، فان كانت غير شخصية له أنصبت اليمين على مجرد علمه بها » .

(٣) نوجييه ج ٢ بند ١٦٥١ وبواتيل بند ٨٥٢ وأوبرى وروج ٣ بند ٢٦٠

(٤) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٥٢ ونامور بند ٦٧٢ وفونتان بند ١١٠٨

ولما كانت يمين المادة ١٩٤ / ٢٠١ حاسمة وليست مكملة فلا يجوز للمحكمة أن توجهها الى المدين من تلقاء نفسها [١] ولا يجوز للمحكمة أن تعطل هذا التقادم بطرق أخرى للاثبات كأن تتجاوز عن اليمين وتأمر بتقديم الدفاتر التجارية للتحقق من وفاء الورقة التجارية أو عدم وفائها [٢].

§ ٢٦٦ — *فى الدفوع المغايرة لقرينة براءة الذمة* : يستند التقادم الخمسى إلى قرينة الوفاء . فلا يقبل التمسك بالتقادم اذا تنافرت دفوع المدين exceptions مع افتراض براءة الذمة .

واذا كان القاضى لا يستطيع توجيه اليمين من تلقاء نفسه الى المدين ، فهو أيضاً لا يستطيع تقبل دفع التقادم اذا ظهر من تصريحات المدين أنه لاوجود لقرينة براءة الذمة التى هى أساس التقادم . لذلك لايقبل الدفع بالتقادم فى الأحوال الآتية :

١ — إقرار المدين بمديونيته فى مجلس القضاء [٣].

٢ — إدعاء المدين بتجديد الالتزام وهو ما يستفاد منه عدم حصول الوفاء [٤].

٣ — إدعاء المدين بانقضاء الدين بالمقاصة [٥] أو بعدم مطالبته بالوفاء [٦] .

الدفع بالربا الفاحش [٧] أو بانكار الامضاء [٨] أو إدعاء المحرر بأن الورقة التجارية حررت على سبيل المجاملة .

---

(١) استئناف مختلط ٢٧ أبريل سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ٢٨٢ و١٢ مارس سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٣٥٦ و١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ تق ٤٩ ، ١٧

(٢) استئناف مختلط ١٤ أبريل سنة ١٩٢٠ تق ٣٢ ، ٣٧٥

(٣) استئناف مصر ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٠ الحقوق ج ١٥ ، ١٩٣

(٤) نقض فرنسى ٧ مارس سنة ١٨٦٦ ، ١٨٦٦ ، ١ ، ٢٩٨ و٢٣ يوليو سنة ١٨٧٨ س ، ١٨٨١ ، ١ ، ٨٠ .

(٥) استئناف مختلط ٦ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٧٥

(٦) استئناف مختلط ٨ مارس سنة ١٩٣٣ تق ٤٥ ، ١٩٥

(٧) استئناف مختلط ٣١ يناير سنة ١٩٣٣ تق ٤٦ ، ١٤٥

(٨) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٣٨ تق ٤٦ ، ١٦٠

الباب السابع

فى آثار التعامل بورقة تجارية فى الدين الأصلى

§ ٢٦٧ — **أحوال التعامل بورقة تجارية** : قد يمثل التعامل بورقة تجارية عملية وحيدة لاتتصل بأية عملية سابقة أو حالية أو مستقبلة كخصم ورقة تجارية لدى مصرف غير ملتزم سلفاً باجراء الخصم أو شراء تاجر ورقة تجارية لوفاء دين فى ذمته . فالخصم لايقصد به تسوية دين سابق أو المساس بعلاقة قانونية مستقلة أجنبية عن الورقة التجارية بل هو تصرف مستقل ، يجد فى ذاته سبب وجوده ويخضع لقانون الصرف فقط على ما فيه من قساوة . فاذا خصم صيرفى كمبيالة دون أن يلتزم سلفاً بخصمها ، وبسبب عدم الوفاء حرر بروتستو عدم الدفع فى ميعاد الاستحقاق ولكنه أهمل فى الرجوع على المظهر فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتحرير البروتستو فقَدَ حقه فى الرجوع على المظهر . ومن العبث أن يحاول الصيرفى استرداد مادفعه بزعم أن عملية الخصم تنطوى على عقد قرض ، فليس للصيرفى قِبَل المظهر إلا الحقوق التى تنتج من عملية الصرف. والا تعطلت أحكام القانون التجارى.

ويختلف الحال لو وجدت علاقات قانونية سابقة أو لاحقة لعملية الصرف كما لو اشترى تاجر بضاعة وبسبب مديونيته بالثمن ظهر الي البائع ورقة تجارية تسوية للثمن أو لو فتح صيرفى الى تاجر اعتماداً بالحساب الجارى وظهر اليه هذا الأخير كمبيالات ضماناً للرصيد المدين لهذا الحساب ، ففى هذين الفرضين يتحمل التاجر التزامين أحدهما صرفى باعتباره محرراً أو مظهراً أو قابلا لورقة تجارية ، وثانيهما مترتب على الدين الأصلى الذى بسببه حررت أو ظهرت أو قبلت الورقة التجارية ، كبيع أو قرض أو فتح اعتماد . واذا لم يفصح المتعاملون عن إرادتهم فى تجديد الالتزام فهل ينقضى الالتزام الأصلى ويحل محله الالتزام المترتب على الورقة التجارية أم يبقى الالتزام الأصلى وتسرى عليه بعض قواعد الصرف ؟

§ ٢٦٨ — فى أن الورقة التجارية لا يترتب عليها تجديد الدين الأصلي :
قد يكون الدين الأصلي مضموناً برهن تأميني أو ديناً ممتازاً أو مقترناً بشرط سقوط الأجل أو بحق فسخ أو بشرط تحكيم [١] . ويترتب على عدم تجديد الدين الأصلى بقاء الضمانات والحقوق المتصلة به وانتقالها إلى الورقة التجارية ويكون لحاملها حق الاستفادة منها لأن الدين الذى ثبت فى ورقة تجارية يظل متصلا بالدين الأصلى أو بالتصرف الذى ترتب عليه تحرير الورقة التجارية إذ أن الالتزام الصرفى لا يوجد من تلقاء نفسه ولا يطيق التجريد وهو كالطبيعة فى رأى الأقدمين ينفر من الخلاء . ولا يستطيع البقاء بقواه الذاتية إن لم يتلمس مقومات حياته من الحقوق غير المجردة concrets المحيطة والملابسة له . وتجتذب الورقة التجارية كل هذه الحقوق وتمتصها كما يمتص الاسفنج ما يدانيه من الماء فالكمبيالة تتشرب حق الساحب قِبل المسحوب عليه أى مقابل الوفاء وتنقل ملكيته عند كل تظهير إلى المظهر إليه ، كما أنها تتشرب حق المستفيد قِبل الساحب أو قِبل محرر السند الاذنى . وكلما تداولت الورقة التجارية تشربت كل العلاقات القانونية الجديدة بما فى ذلك حق المظهر إليه قِبل المظهر . ينبنى على ما تقدم أن ضمانات الدين الذى ثبت في ورقة تجارية تدخل فى قالب الصرف بما فى ذلك دعوى الفسخ والرهن التأمينى الضامن لمقابل الوفاء ، وتتداول هذه الضمانات بتداول الكمبيالة . والخلاصة أن ليس للورقة التجارية أى أثر تجديدى فى الدين الأصلى [٢] ، إذ لا يوجد بين دين الورقة والدين الأصلى هوة مانعة من اتصالها واندماجهما إنما يستثنى من ذلك التأمينات الشخصية المقدمة عن الدين الأصلى كالكفالة بسبب النص عليها فى القانون المدنى القديم حيث قضت المادة ٥١١ / ٦٢٤ بأن « تبرأ ذمة الكفيل بقبول الدائن شيئاً بصفة

---

(١) clause compromissoire وقد أجازه القضاء المصرى (سم ٨ يناير ١٩٢٤ تق ٣٧ ، ١٥٠) وتقول المادة ٨١٨ من قانون المرافعات الجديد « يجوز للمتعاقدين أن يشترطوا بصفة عامة عرض ما قد ينشأ بينهم من النزاع فى تنفيذ عقد معين على محكمين » .

(٢) ٧ سم مارس ١٩٣٤ ، ٤٦ ، ٢٠٣ وتقول المادة ٣٥٤ مدنى جديد « التجديد لا يفترض ، بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من ظروف الحال . وبوجه خاص لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك . ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفيته ، ولا مما يدخل على الالتزام من تعديل لا يتناول إلا التأمينات أو سعر الفائدة ، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره » .

وفاء للدين » وتقول المادة ٧٨٣ مدنى جديد « اذا قبل الدائن أن يستوفى فى مقابل الدين شيئاً آخر برئت ذمة الكفيل ولو استحق هذا الشىء » والنص على براءة الكفيل دليل على أن ماقضت به المادة لا يستفاد من القواعد القانونية العامة وعلى أن تسوية الديون بورقة تجارية لا يفيد التجديد [١].

وغنى عن البيان أن اعتبار الورقة التجارية بهذا المعنى وأنها تتشرب كل الحقوق الملابسة لها لا يتفق مع النظرية القائلة باعتبار الالتزام الصرفى التزاماً مجرداً obligation abstraite وأن لكل من الدين الأصلى ، الذى من أجله أنشئت أو تداولت الورقة ، والدين الصرفى وجوداً مستقلا ، وأن ثانيهما ليس قالباً أو أداة للدين الأول.

§ ٢٦٩ — *متى ينقضى الدين الأصلى بالتجديد* : تسرى قواعد التجديد الواردة فى المواد ٣٥٢ — ٣٥٨ مدنى جديد [٢] فاذا كان الدين الأصلى هو سبب الدين الجديد فلا يقع تجديد بتغيير الدين ، وإذا بقيت ذمة المدين مشغولة بالدين القديم فلا يقع تجديد البتة لأن التجديد لا يفترض ، (مادة ٣٥٤ مدنى جديد) بل يجب أن يتجلى قصد التجديد من العقد لأن نية التجديد هى من المسائل المجردة التى قد يجهلها معظم الناس ويندر أن يقصد الدائن زوال الدين القديم.

لذلك يظل مركز الدائن بالورقة التجارية كما كان فى الماضى. زائداً الى ما تقدم أنه ليس من المعقول افتراض تخلى الدائن عن ضمانات الدين القديم كالرهن والامتياز وأن ينسب اليه قصد التخلى عن فريسته ليقنع بظلها [٣]، إذ كيف يكون للدائن رهن تأمينى مقرر عن الدين القديم وأن يتنازل عن هذا الضمان لكى يحصل على « قصاصة ورق » فليست الورقة التجارية سوى اعتراف بالدين القديم انضافت اليه بعض تعديلات بسيطة كتاريخ الاستحقاق ووصول القيمة.

---

(١) Couroux : De l'influence d'un réglement en effet de commerce sur la créance préexistante. thèse : Paris, 1902.

(٢) أوبرى ورو ج ٤ ص ٢١٨ ، والالتزامات فى مجموعة بودرى لاكانترى ج ٣ بند ١٦٧٩ وبلانيول ج ٢ بند ٥٤٥

(٣) Lâcher la proie pour l'ombre . وأصل هذا المثل أن كلباً مر بنهر وفى فيه ضلع ، فرأى ظلها فى الماء فهوى ليأخذها ، فأتلف ما كان معه ولم يجد فى الماء شيئاً « كليلة ودمنة ، ص ٨٣ ، المطبعة الأميرية بالقاهرة ١٩٣١ ».

وليس القصد من الورقة التجارية إلا تيسير تحصيل الدين ، فهى محاولة رغب فيها الدائن لاستيفاء حقه ، لكنها لاتفيد تخليه عن أى حق من حقوقه ، وليس فى طبيعة هذه المحاولة مايجعلها شبيهة بالوفاء أو بالوفاء بغير الشىء المتفق عليه dation en paiment وقد يحدث ، وهذا نادر ، أن يصرح الدائن بأنه استوفى دينه إذا رغب فى تسلم كمبيالة بدلا من دينه ، وفى هذه الحالة ينقضى دينه القديم بالتجديد . وقد تستفاد نية التجديد ضمناً من ظروف الحال فاذا اكتفى الدائن بالورقة التجارية المسلمة اليه ومزق الصك الأصلى أو سلمه إلى المدين أو تحررت ورقة تجارية واحدة اندمجت فيها عدة ديون متفرقة دل كل هذا على نية التجديد ، لأن هذه التصرفات لاتتفق مع نية الابقاء على العلاقة القانونية السابقة على تحرير الورقة التجارية (مادة ٣٥٤ مدنى جديد) .

§ ٢٧٠ — *فى الآثار المترتبة على تحرير أو تظهير ورقة تجارية* : قدمنا أن تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها أو قبولها لايترتب عليه تجديد الدين القديم ، وأن التجديد لا يقع إلا إذا اتفق عليه صراحة أو إذا كان مستفاداً من ظروف الحال . ولكن إذا لم يقع تجديد صريح أو ضمنى فهل معنى ذلك أن يحتفظ الدين الأصلى بكل صفاته فلا يناله أى تعديل ؟ إن المزايا التى يحصل عليها المستفيد من الورقة التجارية هى من الأهمية بحيث يتحتم القول بأن الدائن تنازل عن بعض حقوقه المترتبة على الدين الأصلى ، ولتوضيح ذلك نستعرض المزايا التى أفادها الدائن من حصوله على ورقة تجارية .

تعطى الورقة التجارية حقوقا واسعة منها أن يخضع المدين للقضاء التجارى ، إن وجد ، ويصير الدين قابلا للتداول بطريق التظهير ، ويخضع لنظام عسير فلا يستطيع المدين طلب مهلة قضائية للوفاء ولو كان حسن النية ، ويحوط امتناعه عن الوفاء نوع من الاشهار ، وهو قيد اسمه في نشرة البروتستات (بند ٢١٩) ويوقع الحجز التحفظى على أمواله المنقولة إن كان تاجراً (بند ٢٣٧) وتسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . وتخلق هذه القاعدة من الدين القديم المتهدم المتكسر المشوب بعيوب ديناً حياً قوياً لا يستطيع المدين مهما يبدى من ضروب المقاومة الافلات منه .

وليست هذه بالمزايا التى لايؤبه لهـا ، بل يجب التنبه اليها عند تفسير هذا التصرف . زائداً الى هذا أن تحمل هذا الالتزام الشديد الوطأة لايقتصر على المدين ، بل ينضاف اليه عند تداول الورقة بالتظهير التزامات أخر يتحملها المتعاملون المتعاقبون بها لاتقل شدة عن التزام المدين الأصلى ، كما يجب التنبه الى التضحيات التى يتحملها التاجر المعسر لكى لا يعرض ائتمانه التجارى للتلاشى إن هو توقف عن الدفع ونشر اسمه فى قائمة البروتستات .

ويستفاد من كل ماتقدم أن الدين الأصلى تطرأ عليه تعديلات عميقة بسبب تحرير ورقة تجارية ، وتؤثر هذه التعديلات بدورها فى العلاقات القانونية القائمة بين طرفى الدين الأصلى ، بحيث يمكن القول — بدون حاجة الى اللجوء إلى نظرية التجديد — بأن الدين القديم لم يبق على صورته القديمة ، وأنه لم ينقض وما يزال قائماً ، وما تزال جذوره تغذيه وهو فى صورته الجديدة ، وماتزال صفات وتوابع الدين القديم قائمة ومتصلة بالدين الجديد . وأن ماقصده المدين من إنشاء أو تظهير ورقة تجارية هو وفاء الدين القديم ويجب تطبيق قواعد الوفاء لاقواعد التجديد . ويقول المثل « كل من سوى دينه أوفى qui règle paie » ولكنه وفاء معلق على شرط التحصيل sauf encaissement [1] . وتطبيقاً لمـا تقدم نبحث في حقوق الدائن قبل وبعد استحقاق الورقة التجارية .

§ ٢٧١ — *فى حقوق الدائن قبل استحقاق الورقة التجارية* : سواء اعتبر التوقيع على ورقة تجارية تجديداً أم وفاء ، فلا مرية فى أن الدائن لا يستطيع استعمال حقوقه المترتبة على الدين الأصلى فى الفترة ما بين إنشاء الورقة واستحقاقها ، وتعتبر هذه الحقوق موقوفة . ذلك لأن المدين لم يقبل الخضوع لقواعد الصرف إلا بمقابل ، وهو أن يعتبر الدائن مستوفياً لحقوقه بصفة مؤقتة ، وأن يعتبر الدين الأصلى معلقاً على شرط عدم وفاء الورقة التجارية . ولكنه ككل دائن تحت شرط يجوز له القيام بأعمال تحفظية المحافظة على الحقوق المتصلة بدينه القديم كتجديد

---

(١) يؤيد ذلك ما قررته المادة ٣٨٣/٣٨٨ تجارى ، فقد أعطت لبائع البضاعة الموجودة فى الطريق حق الاسترداد فى حالة إفلاس المشترى ولو تحرر بالثمن ورقة تجارية . وذلك لأن البائع لم يقبل الورقة كأداة وفاء إلا بشرط بقاء ائتمان المدين ، والافلاس يزيل هذا الائتمان ويجعل الديون الآجلة حالة ، فهو وفاء معلق على شرط التحصيل .

قيد الرهن التأمينى في ظرف عشر سنين من وقت حصوله (م ٩٣٦/٥٦٩ مدنى قديم والمادة ١٠٥٤ مدنى جديد والمادة ٤٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى) وينبنى على ما تقدم أن الدائن لا يستطيع تعديل طريقة الوفاء المتفق عليها بأن يسترد الورقة التجارية من التداول وأن يطالب بالدعوى المترتبة على الدين الأصلى كما أنه لا يستطيع المطالبة بدعوى البيع هروباً من الاجراءات الواجب اتباعها فى حالة ضياع الورقة التجارية (بند ٢٠٤) . كذلك يعتبر تظهير الورقة التجارية وفاء معلقاً على شرط فاسخ ، وما دام الامتناع عن وفاء الورقة لم يثبت بتحرير بروتستو فليس للمظهر إليه (الحامل) أن يستعمل الحقوق المترتبة على دينه الأصلى إنما إذا سحب البائع كمبيالة على مدينه المشترى دون أن يتفق سلفاً على استعمال الكمبيالة وسيلة لاستيفاء الثمن كان للبائع حق التنازل عن المطالبة بالكمبيالة ، ذلك لأنه لم يتحمل قِبَل المشترى أى التزام. أما إذا سحبت الكمبيالة تنفيذاً لاتفاق سابق بين البائع والمشترى ارتبط الساحب بهذا الالتزام وامتنع عليه استعمال حقوقه المترتبة على الدين الأصلى ، وإذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة ولم يتفق الطرفان على استعمالها كوسيلة للوفاء احتفظ الدائن بحق المطالبة بدعوى الدين الأصلى كدعوى البائع الذى لم يستول على الثمن أو دعوى المقرض ، ذلك لأن عدم الاتفاق على كيفية وفاء الدين الأصلى يستفاد منه انتفاء قصد تحصيل الدين بطريق الصرف[1] إنما إذا كان المسحوب عليه غير القابل تلقي مقابل الوفاء من الساحب فالمقابل يتملكه الحامل — طبقاً لأحكام القانون التجارى المصرى — وهو ما يجعل المسحوب عليه مسئولا قِبَل الحامل .

أما إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة أو إذا اتفق على تحصيل الدين بطريق الصرف امتنع على الدائن حق المطالبة بدعوى دينه الأصلى ما دام المدين لم يخل بالتزامه الصرفى . فاذا وقع المشترى ورقة تجارية تسوية لثمن بضاعة فلا يستطيع البائع مطالبته بدعوى البيع ما دامت الكمبيالة لم تقدم للوفاء ، وليس مما يؤبه له فوات ميعاد الاستحقاق .

---

(١) يحرص بعض التجار على أن يذكروا فى الفواتير أن إنشاء الورقة التجارية لا يترتب عليه تجديد الدين ، وهو بيان عديم الجدوى لأنه لا محل للتحدث عن التجديد ، إذ يشترط لوقوعه اتفاق الدائن والمدين .

§ ٢٧٢ — **فى حقوق الدائن بعد استحقاق الورقة التجارية** : يجب التفرقة بين ثلاثة فروض : الأول بقاء الحقوق المتصلة بالورقة التجارية والثانى سقوط الحقوق المتصلة بها والثالث تقادم دين الورقة التجارية .

§ ٢٧٣ — **فى حقوق الدائن فى حالة بقاء الحقوق الصرفية** : إذا قبل المدين الورقة وحافظ الحامل على حقوقه بتحرير بروتستو عدم الدفع اعتبرت التسوية بالورقة التجارية معلقة على شرط التحصيل ويتضمن هذا الشرط الفسخ بسبب عدم الوفاء أى أن الدائن يسترد حق استعمال حقوقه المترتبة على دينه القديم وكل التأمينات المتصلة به بشرط حيازته للورقة التجارية . ويعتبر قبول الورقة التجارية وفاء معلقاً على شرط ، مع افتراض أن الدائن لم يتنازل عن دينه القديم[1] .

ويجب أن تبقى دعوى الدين الأصلى منفصلة عن دعوى الصرف فاذا كان الدين الأصلى مدنياً كانت المطالبة أمام المحكمة المدنية . إلا أن استقلال كل دعوى عن الأخرى لا يمنع الدائن فى حالة المطالبة بدعوى الدين الأصلى من إضافة مصاريف البروتستو ومصاريف دعاوى الرجوع إلى طلباته ، لأن الدائن لم يحرك دعوى الدين الأصلى إلا بسبب إخلال المدين بالتزامه الصرفي ، والبروتستو هو الأساس الذى يستند إليه للمطالبة بدعوى الدين الأصلى ، فمن العدل أن يطالب بهذه المصاريف وأن تعتبر من توابع الدين الأصلى .

وإذا كان للدائن حق المطالبة بدعوى الدين الأصلى فى حالة امتناع المدين القابل عن الوفاء ، فللدائن من باب أولى أن يرفع هذه الدعوى إذا لم يقبل المدين الورقة التجارية بشرط أن يكون الدائن حائزاً لها حماية للمسحوب عليه بسبب تملك الحامل لمقابل الوفاء .

---

(١) إذا اضطرت الدولة إلى تقرير التأجيل الجبرى moratorium لمدة معينة للأوراق التجارية بسبب حرب فهل يستطيع الدائن المطالبة بالدين الأصلى الذى بسببه حررت الورقة التجارية ؟ تقضى المبادىء العامة بأن للدائن هذا الحق . ولكن بسبب الظروف القهرية التى ألزمت الحكومة باتخاذ هذا الاجراء قد يكون فى إجازة المطالبة بدعوى الدين الأصلى ما يعتبر تحايلا للهروب من آثار التأجيل الجبرى (فونتنان بند ١١٤٥ و٧٩٩) .

§ ٢٧٤ — فى حقوق الدائن فى حالة سقوط الحقوق المترتبة على الورقة التجارية : قد يظهر المدين ورقة تجارية إلى دائنه ويهمل هذا الأخير فى تحرير البروتستو أو في المطالبة فى المواعيد القانونية فهل يستطيع الدائن على الرغم من سقوط حقه بمقتضى أحكام الصرف المطالبة بدعوى دينه الأصلى ؟ أجاز القضاء البلجيكي في بعض أحكامه المطالبة مستنداً إلى قاعدة « التجديد لا يفترض » وذهبت أحكام أخرى إلى عدم جواز المطالبة بدعوى الدين الأصلى مستندة الى تجديد الدين القديم ، وأن يحرم الدائن المهمل من حق المطالبة بدعوى الدين القديم ، وإلا صارت أحكام القانون المتعلقة باهمال الحامل ، وما يترتب عليها من سقوط حقه فى المطالبة عديمة الجدوى (بهذا المعنى القانون الانكليزى المادة ٤٥ من قانون الأوراق التجارية) .

والحقيقة أن قبول ورقة تجارية تسوية لدين ، هو وفاء مقبول تحت شرط فاسخ ، وقد تحقق الشرط الفاسخ وهو عدم الوفاء ، وفى الوقت نفسه فقد الدائن حقوقه المترتبة على الورقة التجارية .

إلا أن القول بتمكين الدائن من المطالبة بدينه القديم يتعارض مع نصوص قانونية صريحة ويجردها من كل أثر . فقد نص القانون التجارى على سقوط حق الحامل إذا لم يقم باجراءات معينة قِبَل المظهرين والساحب لذلك نرى أن لا يكون للدائن المقصر حق المطالبة بدعوى دينه الأصلى [١] .

وشبيه بهذا مركز الدائن الذى لم يطالب بالورقة التجارية حتى تقادمت بمضى خمس سنين ، فانه يفقد فى الوقت نفسه حق المطالبة بالدعوى المقررة لدينه الأصلى (بند ٢٧٥) .

---

(١) Thaller : Ann. de dr. com. 1891, p. 265 ; Aubin : Ann. de dr. com. 1899, p, 302 etc, ; Courroux : De l'influence d'un règlement en effet de commerce sur la créance préexistante : Thèse : Paris 1902.

وعكس ذلك الأستاذ ليسكو (بند ٨٨) حيث قال بعدم حرمان الدائن من المطالبة بدعوى الدين الأصلى . ولكنه أعطى المدين الحق فى مطالبة الدائن بتعويض إذا ترتب على إهمال الدائن حرمان المدين من الرجوع على بقية المدينين الصرفيين ثم يطلب المدين المقاصة فى التعويض والدين الأصلى . ويلاحظ أن حامل الكمبيالة المهمل لا يفقد حقه فى الرجوع على الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء .

§ ٢٧٥ — **فى حقوق الدائن فى حالة تقادم الرهن الصرفى** : قد يتلقي الدائن ورقة تجارية ولا تسقط الحقوق المترتبة عليها على مقتضى أحكام الصرف لأن المدين وقع الكمبيالة بالقبول أو حرر سنداً إذنياً أو كانت الكمبيالة متضمنة شرط المطالبة بلا مصاريف أو شرط عدم تحرير بروتستو أو اتفق على الاعفاء من مراعاة المواعيد القانونية ، ففى كل هذه الأحوال يحتفظ الدائن بحقوقة ويفلت من أحكام السقوط المقررة في القانون التجارى . لكن الدائن قد يهمل فى المطالبة بدين الورقة التجارية مدة خمس سنوات حتى يتقادم الحق الثابت فيها فهل يستطيع المطالبة بدعوى الدين الأصلى اذا كانت لاتتقادم إلا بمضى خمس عشرة سنة ؟.

ذهب الأستاذ ليسكو إلى أن الدائن يستطيع المطالبة بدعوى الدين الأصلى لأنه لامحل لافتراض أن الدائن قصد أن يستفيد مدينه من التقادم الخمسي لما تسلم منه الورقة التجارية تسوية للدين الأصلى ، والتنازل عن الحقوق لا يفترض ، وكل ما قصده الدائن هو أن يقوى دينه القديم لا أن يضعفه أو أن يقصر مدة التقادم . والتقادم القصير المقرر للورقة التجارية لايبرره إلا الوظيفة التى تقوم بها فى المعاملات التجارية . ولا يجوز للمدين الانتفاع من هذا التقادم عندما يكون أساس المطالبة الدين الأصلى . وليس من المفهوم أن يحتج المدين على الدائن بقواعد الصرف فى حين أن الدائن لايعتمد فى دعواه على هذه القواعد ، بل يطالب بدعوى الدين الأصلى . واستبدال التقادم الخمسى بالتقادم الطويل معناه وقوع تجديد جزئى ، والتجديد لا يفترض . وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الرأى فى بعض أحكامها فاعتبرت « أنه لايترتب على تحرير ورقة تجارية تجديد الدين الأصلى » وقالت فى حكم آخر إن الأوراق التجارية لاتكوّن الدين ذاته ولا تعدو أن تكون طريقة للوفاء[١] وقد أخذ الأستاذ ليون كان بهذا الرأى فى الطبعة الثالثة من مطوله ثم عدل عنه فى الطبعة الرابعة وقال بتقادم دعوى الدين الأصلى بمضى خمس سنين[٢].

---

(١) ليسكو بند ٨٩ ونقض فرنسى مدنى ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٠ د ، ١٩٠١ ، ١ ، ١٧ وتعليق تالير ونقض فرنسى ٨ مايو سنة ١٨٥٠ د ، ١ ، ١٥٨ .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٥٨ ورحم الله الامام الشافعى حيث قال « وليست تدخلنى أنفة من إظهار الانتقال عما كنت أرى إلى غيره ، إذا بانت الحجة فيه بل أتدين بأن علىَّ الرجوع عما كنت أرى إلى ما رأيته الحق » .

وعندى أن دعوى الدين الأصلى تتقادم بمضي خمس سنوات[1] للأسباب الآتية:

١ — يقول أنصار الرأى العكسى إنه لايجوز افتراض تنازل الدائن عن التقادم الطويل. ولكن لِمَ لا يقال إن المدين قصد عكس ماقصده الدائن فيفترض أن الدائن في نظير المزايا التى خلعها عليه صك الصرف تنازل عن التقادم الطويل، وقنع بالتقادم الخمسى؟

٢ — إذا صح أن تسوية الدين بورقة تجارية لايترتب عليها التجديد فانه يتعذر إغفال ما يترتب على تحرير الورقة التجارية من الأثر العميق فى الدين الأصلى إذ أن إثبات هذا الدين فى ورقة تجارية أفقده استقلاله.

٣ — يخضع المستفيد أو الحامل لورقة تجارية لالتزامات معينة، منها الالتزام بالمطالبة بقيمتها قبل انقضاء مدة التقادم الخمسى فاذا أخل بهذا الالتزام ولم يحرك ساكناً حتى انقضت مدة هذا التقادم الخمسى فليس من العدل أن يحمل غيره نتيجة إهماله.

٤ — يقوم التقادم الخمسى على قرينة براءة ذمة المدين، وإذا أجزنا للدائن المطالبة بالدعوى المترتبة على الدين الأصلى كان هذا بمثابة إهدار لقرينة قانونية أقامها القانون لا يصح أن تسقط إلا بالاقرار أو باليمين أو بدفع لا يتفق وبراءة الذمة، وكان هذا بمثابة تجاهل لأثرها. لكن أنصار نظرية بقاء الدعوى الأصلية يقولون إن هذه القرينة قد لاتتفق أحياناً مع الحقيقة وأنها لاتتصل بموضوع البحث إذ المطلوب معرفته هو هل دُفع الدين الأصلى؟ وليس المطلوب هل دفعت قيمة الورقة التجارية؟. أما أن هذه القرينة لاتتفق أحيانا مع الواقع فهذا مما يحتمل وقوعه. ولكن القرينة موجودة وهى قرينة قانونية وإذا حلف المدين اليمين لوطلب منه الدائن ذلك صار الدليل المستفاد من هذه القرينة كاملا، وامتنعت المنازعة فيه ووجب التسليم ببراءة ذمة المدين، وليس من الجائز الجهر بحنث المدين ولا يجدى فى قليل أو كثير البحث فيما إذا كان الدينان، القديم والجديد منفصلين أو متصلين. ومتى ثبت أن المدين أوفى قيمة الورقة التجارية فلا محل بعد ذلك لمطالبته بوفاء الدين الذى خصصت الورقة التجارية لتسويته.

(١) تالير وبرسرو بند ١٥٦٢ ولاكور وبوترون بند ١٢٣٣ وفونتان بند ١١٥٥ وعبد الفتاح السيد بك ودسرتو بند ١٠١ ودى فيه ص٢٤ ونقض فرنسى ٤ ديسمبر سنة ١٨٧٨ د ١٨٧٩، ١، ١٤ واستئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩١٤ تق ٢٦، ١٥٦ و٦ يناير سنة ١٩١٩ جازيتة ج ٩، ٥٨

الباب الثامن

فى السندات الإذنية والتى لحاملها

الفصل الأول

فى السـندات الإذنيـة[1]

الفـرع الأول

فى ماهية السندات الإذنية

§ ٢٧٦ — **فى تعريف السند الأذنى** : السند الاذنى هو صك محرر وفقاً لشكل قرره القانون ، يلتزم بموجبه شخص يسمى « المحرر souscripteur » بتحمل التزام منجز أى غير معلق على شرط وهو دفع مبلغ من النقود[2] إلى المستفيد أو إلى حامله الشرعى ، فى زمان ومكان معينين (بند ٧) .

§ ٢٧٧ — **فى تشابه السند الاذنى بالكمبيالة** : تجمع السند الاذنى والكمبيالة صلة وثيقة ترجع إلى انحدارهما من أصل واحد . ومنذ أن ولد الصكان وهما كفرسي رهان . ويقول بعض العلماء إن الكمبيالة مشتقة من السند الاذنى أو على الأقل مشتقة من صك ولو أنه لا يحمل هذا الاسم ولكن له خصائص السند الاذنى المتخذ صورة السند المستحق الوفاء فى مختار billet à domicile . ففى ألمانيا وإيطاليا[3] تطلق كلمة واحدة على الكمبيالة والسند الاذنى[4] وترجع هذه الصلة

---

(١) السندات الاذنية للاستاذ محمد على راتب بك المستشار بمجلس الدلة ، القاهرة ، ١٩٤٨ ،

(٢) لا يعتبر سنداً إذنياً تجارياً تعهد المحرر بتوريد قطن (استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ مجموعة رسمية مختلط ٤ ، ٢٣٢ و ٤ يناير سنة ١٩٠٥ تق ١٧ ، ٥٥) .

(٣) Cambiale, Wechsel

(٤) السندات الاذنية ذائعة الاستعمال فى داخلية القطر المصرى ، بعكس الكمبيالة . فهى قليلة الاستعمال وفى فرنسا يفضل التجار فى علاقاتهم مع المستهلكين تحرير كمبيالات لسهولة خصمها .

الوثيقة بين الصكين الى تشابه وظائفها الاقتصادية ، فالسند الاذنى يقوم بوظيفة نقدية ، فهو يقلل كمية النقود المتداولة ويمكن من انقضاء عدة ديون بوفاء واحد. ويقوم بوظيفة ائتمانية فى عمليات الخصم وإذا كان مستحق الوفاء فى غير محل إنشائه أغنى عن نقل النقود . إلا أنه قليل الاستعمال فى التجارة الدولية .

وكما أن الوظيفة النقدية تطبع على الالتزامات المترتبة على الكمبيالة طابع الشكلية ، وتجعل مصدرها الارادة المنفردة ، كذلك تطبع الوظيفة النقدية على السند الاذنى طابع الشكلية . وتجعل الالتزامات المترتبة عليه مجردة . وبسبب قرابة الكمبيالة للسند الاذنى قوّى تركيب السند الصفة المجردة abstrait للكمبيالة وتغلغلت هذه الصفة المجردة للاوراق التجارية فى أحكام المحاكم من طريق السند الاذنى لخلوه من نظرية مقابل الوفاء التى عقدت نظرية الالتزام المجرد فى الكمبيالة . ويتشابه التزام محرر السند الاذنى بالتزام ساحب الكمبيالة التى لم تعرض بعد على المسحوب عليه للقبول ، ويتشابه بالتزام المسحوب عليه القابل ويقول الأستاذ تالير إن كل كمبيالة تحمل فى ثناياها سنداً إذنياً (بند ١٣٢٥) ويلاحظ أن السند الاذنى كالكمبيالة لا يشترط لتمامه إلّا وجود شخصين (بند ٤٤ وهامش ٢ ص ٨٥) .

§ ٢٧٨ — *فى الفروق بين السند الاذنى والكمبيالة* : يختلف السند الاذنى عن الكمبيالة من الوجوه الآتية :

§ ٢٧٩ — *عدم اشتمال السند الاذنى على أمر للغير وعدم وجود مقابل وفاء* : (١) يفترق السند الاذنى عن الكمبيالة فى أن محرره لا يكلف شخصاً بوفائه بل يلتزم بوفائه بنفسه ، فى حين أن ساحب الكمبيالة يكلف المسحوب عليه بالوفاء. على أن هذا الفرق بئيل ضئيل لأن الالتزام الأساسى فى الكمبيالة هو التزام الساحب .

ويترتب على التزام محرر السند بالوفاء تعذر تصور وجود مقابل وفاء. ولكن ليس من المستحيل تصور مقابل الوفاء فى السند الاذنى لأن المقابل لا يعدو أن يكون غطاء أو رهناً لضمان الوفاء . ومن الجائز أن يلتزم شخص بوفاء مبلغ من النقود فى تاريخ معين فى نظير تلقيه غطاء بحيث إذا أوفى فلن يترتب على ذلك إفقاره ، أو يلتزم بالوفاء دون أن يتلقى غطاء ويوفى « على المكشوف » .

لكن القانون لم يعتبر هذه الفروض المختلفة التى قد يواجهها محرر السند الاذنى ولم يعن بها ونظم السند الاذنى بكيفية لاتترك مكاناً لمقابل الوفاء . وقد بذل الأستاذ بوركار جهوداً لاقحام مقابل الوفاء فى السند الاذنى [1] . فبعد أن انتقد نظرية الحق المجرد فى الكمبيالة اعتماداً على وجود هذا العنصر الحسى وهو مقابل الوفاء حاول لاقحام مقابل الوفاء فى السند أن يثبت أن السند الاذنى هو كمبيالة من غير مستفيد وأن الكمبيالة لايضيرها أن لايكون فيها مستفيد واعتبر المحرر كالمسحوب عليه القابل [2] ، والمستفيد الأول فى السند كالساحب والمظهر اليه الأول كالحامل . ولا مراء فى وجود تشابه بين الأدوار التى يقوم بها أشخاص الكمبيالة والسند الاذنى . ولكن هذه المحاولة ، التى تدل على لباقة ومهارة ، لا طائل من ورائها لأن القانون لم يشأ أن يوجد هذه المشابهة ومن الخطر إجراء هذه المشابهات فى خارج القانون [3] :

§ ٢٨٠ — فى الأهلية : لاتسرى على السندات الاذنية طبقاً للقانون التجارى القومي قواعد الأهلية المقررة فى مادتى ١٠٩ و ١١٠ فيجوز للبنات والنساء اللاتى لسن بتاجرات أن يحررن سندات إذنية ويعتبر ذلك عملا تجارياً بالنسبة لهن متى كان تحريرها مترتباً على أعمال تجارية . ذلك لأن المادة ١٨٩ تجارى لم تشر إلى الأهلية [4] . خلافاً للمادة ١٩٦ تجارى مختلط ، حيث اعتبرت السندات الإذنية المحررة أو المظهرة من بنات أو نساء لسن بتاجرات سندات مدنية ولو كانت مترتبة على أعمال تجارية (بند ٦٤ و ٦٥) إلا أن هذه السندات يحصل تداولها بطريق التظهير متى كانت مشتملة على شرط الاذن ، ولا يجوز الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفوع التى قد تكون للمحرر قبل المستفيد [5] .

---

(١) الأستاذ Bourcart فى حوليات القانون التجارى سنة ١٩٢٥ ص ١٧٣ ؛ وبهذا المعنى محكمة النقض الفرنسية ٢٤ يناير سنة ١٩١٢ س ، ١٩١٧ ، ١ ، ١٢١٢ والتعليق القيم للأستاذ السالف الذكر .

(٢) اعتبر القانون الموحد المحرر كالقابل (م ٧٨) .

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣٦ (ثلاثة مكرر) .

(٤) نصت المادة ١٩٦ تجارى مختلط على أن « كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات فيما يختص بأهلية محرريها ومحيليها وقابليها ... تتبع فى السندات التى تحت الاذن » .

(٥) استئناف مختلط ٢ مارس سنة ١٨٩٩ تق ١٠ ، ١٤١

الفرع الثانى

فى الشروط الشكلية للسند الإذنى

§ ٢٨١ — **البيانات التى يجب أن يشتمل عليها السند الإذنى** : نصت المادة ١٩٠ تجارى على أن « يبين فى السند الذى تحت إذن تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيها والمبلغ الواجب دفعه واسم من تحرر تحت إذنه والميعاد الواجب الدفع فيه ويذكر فيه أن القيمة وصلت ويوضع عليه إمضاء أو ختم من حرره »[١]

وقد أوجب القانون التجارى توافر هذه البيانات فى الكمبيالة . والذى يستفاد من النصوص السالفة الذكر أن السند الاذنى يجب أن يشتمل على البيانات الآتية : (١) تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيه ، (٢) المبلغ الواجب دفعه ، (٣) اسم من تحرر لاذنه ، (٤) ميعاد الوفاء ، (٥) وصول القيمة [٢] ، (٦) إمضاء أو ختم محرر السند ، ويلاحظ أن المادة المختلطة أغفلت هذا البيان الأخير (بند ٤٣ هامش ٢) .

ولم يشر القانون إلى بيان مكان إنشاء السند ولا محل الوفاء فاذا لم يذكر هذا المحل الأخير فتسرى المادة ٣٤٧ مدنى جديد ومقتضاها أن يكون « الوفاء فى المكان الذى فيه موطن المدين وقت الوفاء » .

§ ٢٨٢ — **فى تاريخ تحرير السند** : يعتبر تاريخ السند حجة على الغير ولو لم يكن ثابت التاريخ (قارن المادة ٣٠٥ مدنى جديد) لأنه إذا اشترط فى كل مرة تتداول فيها الورقة بالتظهير إثبات التاريخ بصفة رسمية تعطل التعامل بها . وليس مرد هذه القاعدة إلى تجارية الورقة التجارية بل الى طبيعة الصكوك الاذنية التى يقتضى تداولها تيسير التعامل بها لذلك لا يشترط التاريخ الثابت ولو كان السند الاذنى مدنياً [٣] .

---

(١) ونصت المادة ١٩٧ تجارى مختلط على أن « السند الذى تحت إذن يجب أن يكون مؤرخاً وأن يبين فيه المبلغ الواجب دفعه واسم من تحرر تحت إذنه والميعاد الواجب الدفع فيه ويذكر فيه أن القيمة وصلت » .

(٢) إذا كتب فى الصك « القيمة حسب العقد المحرر اليوم » فلا يعتبر سنداً إذنياً (سم ١٥ فبراير ١٩٢٨ ، ٤٠ ، ٤٤ و ٤ يونيه ١٩٣٠ ، ٤٢ ، ٥٤٣) .

(٣) تالير وبرسرو بند ١٣١٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٠٩ مكرر . ويجد هذا الرأى سنداً فى المادة ٣٩٥ مدنى جديد التى عددت الأحوال التى تكون فيه الورقة العرفية حجة على الغير فى تاريخها ثم نصت الفقرة ٢ على انه « يجوز للقاضى تبعاً للظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المخالصات » .

§ ٢٨٣ — في البيانات الاختيارية : يجوز أن يشتمل السند بجانب البيانات الالزامية على بعض البيانات الاختيارية التي توضع في الكمبيالة كشرط المطالبة بلامصاريف الذى يضعه أحد المظهرين أو تعيين شخص للوفاء في موطنه. إلا أن بعض البيانات الاختيارية للكمبيالة تتنافر بطبيعتها مع التزامات المحرر كشرط عدم الاخطار، أو شرط الأخطار (بند ٥٧) لأن الملتزم بدفع السند هو المحرر، وليس من المفهوم أن يشتمل السند على هذا الشرط . كما أن المألوف بين الناس أن لا تحرر عدة نسخ من السند . بعكس الكمبيالة فقد تحرر منها عدة نسخ (بند ٦١) ويجوز للمظهر أن يضع في السند شرطاً يعدل آثاره كاشتراط المظهر عدم ضمان الوفاء، أو شرط عدم التضامن .

§ ٢٨٤ — في القواعد المشتركة بين الكمبيالة والسندات الاذنية : عددت المادة ١٨٩ تجارى أحكام القانون التجارى المتعلقة بالكمبيالة التي تسرى على السندات الاذنية، ونصها « كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات فيما يختص بحلول مواعيد دفعها، وبتحاويلها، وضمانها بطريق التضامن، أو على وجه الاحتياط، ودفع قيمتها من متوسط وعمل البروتستو، وكذلك فيما يختص بما لحامل الكمبيالة من الحقوق وما عليه من الواجبات وبفرق السعر في حالة الرجوع والفوائد تتبع في السندات التي تحت الاذن متى كانت معتبرة عملا تجاريا بمقتضى المادة ٢ من هذا القانون » [١] .

§ ٢٨٥ — الاستحقاق : يجب أن يشتمل السند الاذنى على الميعاد الذى يجب أن يدفع فيه . ويحصل تعيين هذا الميعاد كما هو الشأن في الكمبيالة (م ١٢٧ تجارى) وقد تقدم شرحه في بند ٤٧ و ١٧٧ وما بعده، ولا يجوز تعليق الوفاء على شرط أو على أجل غير معين . وإذا لم يذكر ميعاد الاستحقاق اعتبر السند مستحق الوفاء لدى الاطلاع (بند ٤٧) . وإذا كان السند مستحقاً بعد مدة من الاطلاع بدأ هذا الميعاد من يوم تقديم السند إلى المحرر (م ١٢٨ تجارى) .

(١) ولم ترد هذه العبارة الأخيرة في القانونين الفرنسى (القديم) والمختلط (م ١٩٦) . ويترتب على هذا الاختلاف أنه طبقاً للقانون التجارى المصرى لا تسرى قواعد الكمبيالة إلا على السندات الاذنية المعتبرة عملا تجارياً لكن هذه القواعد تسرى على السندات الاذنية ولو كانت مدنية طبقاً للقانون المختلط (بند ٧ / ٩) .

§ ٢٨٦ — التظهير : تداول السند بالتظهير هو نتيجة لاشتماله على شرط الاذن . وتسرى على التظهير الأوضاع والآثار المقررة للكمبيالة وكذلك تسرى قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفوع التي يجوز إبداؤها فى مواجهة المستفيد أو مظهر سابق (بند ٩٦) .

§ ٢٨٧ — التضامن : يلتزم كل من وقع أو ظهر سنداً إذنياً التزاماً تضامنياً قبل الحامل (١٣٧ تجارى) إنما لا يسرى هذا التضامن على الموقع أو المظهر غير التاجر ، أو من لم يترتب التزامه على عمل تجارى (برسرو وبوترون الكمبيالة والسند الاذنى بند ٢٠٨) ذلك أن المادة ١٧٩ تجارى أهلى نصت على أن كافة قواعد الكمبيالة كالضمان بطريق التضامن تتبع فى السندات الاذنية متى كانت معتبرة عملا تجارياً (بند ١٧٤) [١].

ولا يسرى التضامن على المحرر والمظهرين فقط ، بل على كل الأشخاص الذين حرروا [٢] أو ظهروا سويا سنداً إذنياً (بند ١٧٤) .

§ ٢٨٨ — الضمان الاحتياطى : قد يضمن شخص التزام المحرر أو أحد المظهرين ضماناً احتياطياً . وتسرى على الضمان الاحتياطى القواعد المقررة فى المواد ١٣٨ — ١٤١ تجارى . ويلتزم الضامن الاحتياطى بالأوجه التى يلزم المضمون على حسبها ، ما لم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين (م ١٣٩) فالضامن الاحتياطى عن المظهر يستطيع الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط (م ١٤٨) أما الضامن الاحتياطى عن المحرر فلا يستطيع كالمضمون الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط [٣] (بند ١٧٣) .

---

(١) لم تشترط المادة ١٩٦ تجارى مختلط لسريان قواعد الكمبيالة على السندات الاذنية أن يكون السند تجارياً ، وقد استقر القضاء المختلط على اعتبارها عملا تجارياً مطلقاً (بند ٧) . وعلى الرغم من تطابق المادة الفرنسية للمادة المختلطة فقد قضت بعض المحاكم الفرنسية بعدم سريان التضامن إذا كان دين الموقع على السند الاذنى مدنياً (محكمة سانت إتين ٢٣ سبتمبر سنة ١٨٩١ بانديكيت ١٨٩٢ ، ٢ ، ٣٢١ ومحكمة نانت ٢٣ يوليه سنة ١٨٧٣ س ، ١٨٧٥ ، ٢ ، ٢١٧) .

(٢) محكمة الاستئناف المختلطة ٢٤ مارس سنة ١٨٨١ المجموعة الرسمية المختلطة ٦ ، ١١٩ و٢٢ أبريل سنة ١٩١٤ تق ٢٦ ، ٣٤٢ ودليل عكسى استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٥ تق ٤٧ ، ١٦٩

(٣) استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ١٤٢

§ ٢٨٩ — **الوفاء** : تسرى المواد ١٤٢ — ١٥٦ على السندات الاذنية (بند ١٨٨ — ٢٠٣) إنما اذا ضاع السند الاذنى فلا يفرق بين القبول أو عدمه كما هو الشأن فى الكمبيالة (بند ٢٠٧) وبما أن المحرر يلتزم بالوفاء قِبَل الحامل فى ميعاد الاستحقاق فتسرى قواعد القانون التجارى المقررة فى حالة ضياع الكمبيالة المقبولة . فاذا ضاع السند الاذنى فلا يستطيع مالكه الحصول على الوفاء إلا بمقتضى أمر من القاضى وتقديم كفيل (م ١٥٠ و ١٥١ تجارى) ويبقى التزام الكفيل قائما لمدة ثلاث سنوات (م ١٥٥ / ١٦١ تجارى) ويعتبر الأجل مقرراً لمصلحة المحرر والحامل (م ١٤٥) فلا يستطيع الحامل المطالبة بالوفاء كما أن المحرر لا يستطيع إلزام الحامل بقبول الوفاء قبل الاستحقاق . إنما اذا أفلس محرر السند جاز للحامل مطالبة المظهرين بتقديم كفيل إن لم يختاروا الوفاء حالا (م ٢٢١ تجارى وراجع بند ١٦٣) .

§ ٢٩٠ — **الوفاء بالواسطة** : تسرى قواعد الوفاء بالواسطة على السند الاذنى بشرط أن لا يكون الموفى بالواسطة ملتزماً سلفاً بالوفاء (بند ٢٢١) .

§ ٢٩١ — **فى حقوق وواجبات الحامل** : يكون لحامل السند حقوق حامل الكمبيالة ويتحمل التزاماته (م ١٨٩) . إنما لا تسرى القواعد المتعلقة بقبول الكمبيالة ومقابل الوفاء (م ١٧١) ويترتب على ذلك :

١ — يجب على حامل السند المطالبة بالوفاء فى يوم الاستحقاق (م ١٦١) .

٢ — يجب على حامل السند المستحق الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع المطالبة بالوفاء فى المواعيد المقررة فى المادة ١٦٠ تجارى ، وإلا سقط حقه فى الرجوع على المظهرين .

٣ — اذا امتنع المحرر عن الوفاء وتداول السند الاذنى بالتظهير وجب على الحامل تحرير بروتستو فى اليوم التالى للاستحقاق (م ١٦٢) .

٤ — اذا امتنع المحرر عن الوفاء ، وأراد الحامل الرجوع على الضمان وجب عليه إعلانهم بالتكليف بالحضور فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو ، ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة بين محل المحرر والمظهر (م ١٦٥ و ١٦٦) .

٥ — اذا أخل الحامل بالالتزامين السابقين أو بأحدهما فقد حقه فى الرجوع على المظهرين بما فى ذلك المستفيد الأول . لكن الحامل لا يفقد حقه قبل محرر السند الاذنى ، لأنه يعتبر كالمسحوب عليه القابل . يترتب على ذلك أنه اذا استبقى السند ولم يظهره أو اذا أراد الرجوع فقط على المحرر فلا يحرر بروتستو عدم الدفع . لكن تحرير البروتستو يفيد لسريان الفوائد من يوم تحريره (بند ٢١٢) .

٦ — يستطيع الحامل توقيع حجز تحفظى بمقتضى المادة ١٧٣

٧ — يستطيع الحامل سحب كمبيالة رجوع بدلا من مطالبة الموقعين على السند الاذنى[1] .

٨ — تسرى فائدة أصل قيمة السند الاذنى المعمول عنه بروتستو عدم الدفع من يوم تحرير البروتستو (م ١٨٧) أما فوائد مصاريف البروتستو وفرق السعر فى الرجوع فلا تحسب إلا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة رسمياً (م ١٨٨) .

§ ٢٩٢ — *فى سعر الفائدة* : حدد القانون فوائد التأخير ٤ ٪ سنويا فى المواد المدنية و ٥ ٪ فى المواد التجارية (م ٢٢٦ مدنى جديد) . فاذا كان التزام كل الموقعين على السند تجاريا كان سعر الفائدة ٥ ٪ ولكن قد يكون الالتزام مدنيا بالنسبة لبعض الموقعين وتجاريا بالنسبة للبعض الآخر فهل يتغير السعر على حسب نوع التزام كل موقع ؟ يتوقف سعر الفائدة على ماهية الالتزام بالنسبة لمحرر السند ، فاذا كان التزام المحرر تجارياً كان سعر الفائدة ٥ ٪ ولو كان التزام بعض الموقعين مدنياً ، وإذا كان التزام المحرر مدنياً كان سعر الفائدة ٤ ٪ ولو كان التزام بعض الموقعين تجارياً ، ذلك لأن الموقعين يعتبرون بالنسبة للمحرر ضماناً أى كفلاء . والمعروف أن صفة التزام المدين الأصلى هى التى تعين سعر الفائدة بالنسبة للكفيل ، فاذا كانت الفائدة ٤ ٪ للمكفول ، فلا يجوز أن تكون ٥ ٪ للكفيل ، وإذا كانت الفائدة ٥ ٪ للمدين الأصلى وجب أن تكون هكذا للكفيل لأنه يتحمل نفس التزامات المدين الأصلى .

(١) ويلاحظ أنه إذا كان أشخاص السند الاذنى مقيمين فى بلد واحد فلا يستطيع الحامل سحب كمبيالة رجوع طبقاً للقانون المختلط الذى يقتضى لصحة الكمبيالة أن تسحب بين بلدين (١١٠ تجارى مختلط) .

ولا يجوز الاعتراض على هذا الرأى بأن كفالة الدين التجارى ليست بطبيعتها عملا تجارياً [1] لأن ما نحن بصدده هو مدى التزام الكفيل لاصفته ، ولا يتعارض تحديد الفائدة ، تبعاً لطبيعة السند بالنسبة للمحرر ، مع قواعد القانون التجارى ، فالمادة ١٩٤ تجيز لكل الموقعين على سند إذنى الاحتجاج بالتقادم الخمسى متى كان السند معتبراً عملا تجارياً ، وأن يسرى التقادم الطويل على كل الموقعين على السند متى كان التزام المحرر مدنياً [2] .

§ ٢٩٣ — فى الصفة المدنية أو التجارية للسند الاذنى : تعتبر الكمبيالة بذاتها عملا تجارياً ويتحمل كل من وقعها التزاماً تجارياً . أما السند الاذنى فلا يكفى بذاته لخلع الصفة التجارية على التزامات الموقعين ، بل يجب بحثها فى ذاتها لمعرفه إن كانت هذه الالتزامات تجارية أم مدنية ، ويجب النظر فيما إذا كانت العملية التى بسببها تحمل الموقع الالتزام تجارية أم مدنية . وفى هذا تقول المادة ٢ من القانون التجارى الأهلى : « جميع السندات التي تحت إذن . . . يشترط أن يكون تحريرها مترتباً على أعمال تجارية » [3] ، وقد أقام القانون قرينة مقتضاها أن السند الاذنى الموقع عليه من تاجر يعتبر عملا تجارياً ، وتقول المادة ٢ : « جميع السندات التى تحت إذن . . . كان من أمضاها تاجراً . . . » [4] ويجوز نقض هذه القرينه فيجوز للتاجر أن يثبت أن تحرير السند ترتب على أعمال مدنية [5] . ونصت المادة ٨ من القانون التجارى المختلط على أن السندات الاذنية لا تعتبر تجارية إلا إذا كانت ممضاة من تاجر . لكن القضاء المختلط اعتبر السندات الاذنية تجارية بغض النظر عن حرفة المحرر أو العملية التي من أجلها حرر السند وبذلك اعتبر السند الاذنى كالكمبيالة من الأعمال التجارية المطلقة [6] (بند ٧) .

(١) كتابنا شرح القانون التجارى الجزء الأول بند ٣٧ (الطبعة السابعة) .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٢٧ وعكس ذلك برسرو وبوترون ، الكمبيالة والسند الاذنى بند ٢٠٨ هامش ١

(٣) ليس لهذه الفقرة مقابل فى المادة ٨ تجارى مختلط .

(٤) تقابل المادة ٨ من القانون التجارى المختلط .

(٥) استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ٨٤ و ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٧ تق ٣٩ ، ٥٦٤

(٦) استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٣ تق ٤٦ ، ٨٦

§ ٢٩٤ — **فى السندات الاذنية الناقصة أو المعيبة** : قد لا يشتمل السند الاذنى على كل البيانات المقررة فى المادة ١٩٠ تجارى ، كعدم ذكر التاريخ و كاشتماله على مواعيد متعاقبة للاستحقاق فى رأى من يقول بقاعدة وحدة الاستحقاق [١] ، وقد يكون ميعاد الوفاء أجلا غير محدد كوفاة شخص معين ، وقد يعلق التزام المحرر على شرط ، وقد لا يشتمل على وصول القيمة . فاذا شاب المحرر عيب من هذا القبيل اعتبر سنداً إذنياً معيباً لأن السند كالكمبيالة من المحررات الشكلية . ولكن ليس معنى ذلك أن يتجرد من كل قيمة قانونية . فاذا توافرت فيه عناصر الدين واشتمل على شرط الاذن جاز تداوله بالتظهير دون حاجة الى اتباع اجراءات الحوالة المدنية وترتب على التظهير كل نتائج التظهير وسرت قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفوع [٢] بشرط أن يكون محرر السند تاجراً أو يكون تحريره مترتبا على عمل تجارى .

يؤيد هذا ما قررته المادة ١٠٨ تجارى من أن الكمبيالة المعيبة يجوز تداولها بطريق التظهير إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية ، و تسرى هذه القاعدة على السند الاذنى لأن المادة ١٨٩ تجارى تقضى بسريان قواعد التظهير على السندات الاذنية المحررة من تاجر أو المترتبة على عمل تجارى طبقاً لأحكام المادة ٢ من القانون التجارى [٢] ومتى لم يعد المحرر معتبراً سنداً إذنياً فلا تسرى عليه القواعد الخاصة بالسند الاذنى وهو ما يترتب عليه النتائج الآتية :

١ — لا يختص القضاء التجارى حتما بالنظر فى المنازعات المترتبة على السند إلا إذا كان محرراً من تاجر أو مترتباً على أعمال تجارية ، إنما إذا كان التزام الموقع مدنيا كانت المحكمة التجارية غير مختصة . ولكن بسبب ما يترتب على التناقض فى الأحكام لو رفعت الدعوى بالنسبة لبعض الموقعين أمام المحكمة التجارية وبالنسبة للبعض الآخر أمام المحكمة المدنية قضت محكمة الاستئناف المختلطة باختصاص المحكمة المدنية بالنسبة لكل الموقعين [٣] .

---

(١) وهو ما ذهب اليه القضاء المختلط ومحكمة النقض المصرية (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ملحق مجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة العدد الثالث ، ص ٢٧) .

(٢) بند ٤٨ ، وفيما يختص بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع بند ٩٢

(٣) ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٩ ، ١٥٠ — ١٣٩

٢ — لاتسرى القواعد المتعلقة بالبروتستو وبحقوق وواجبات الحامل كالحجز التحفظى وسحب كمبيالة رجوع .

٣ — يجوز للمحكمة أن تمنح المدين مهلة للوفاء تطبيقاً للمادة ٣٤٦/٢ مدنى جديد (بند ١٨٥) .

§ ٢٩٥ — فى التقادم الخمسى : قضت المادة ١٩٤ تجارى بسريان التقادم الخمسى على « السندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجاريا . . . وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية . . . » لذلك يكون من الأهمية بمكان معرفة إن كان سبب السند عملا مدنياً أم تجارياً فاذا كان مدنياً كانت مدة التقادم ١٥ سنة وإن كان تجارياً كانت المدة خمس سنوات . وإذا حرر السند تاجر افترض أن تحريره ترتب على عمل تجارى ، إلا إذا ثبت العكس وفى هذه الحالة الأخيرة تصير مدة التقادم خمس عشرة سنة حتى بالنسبة للأشخاص الذين ظهروا السند بسبب عملية تجارية . وإذا كان السند تجاريا منذ تحريره ثم ظهر بعد ذلك من جراء عمل مدنى سرى التقادم الخمسى بالنسبة لكل الموقعين . وجماع ما تقدم أنه لا يمكن أن تسرى على كل موقع مدة تقادم مختلفة عن المدة التى تسرى على موقع آخر لما يترتب على هذا الاختلاف من التزام موقع بالوفاء بعد سبع سنوات فى حين أن ضامنه لا يلتزم بعد خمس سنوات[١] .

وإذا حرر شخصان سنداً إذنياً وكان التزام أحدهما مدنياً والتزام الآخر تجارياً فهل يستطيع الأول الاحتجاج بالتقادم الخمسى ؟ .

أجاب القضاء الفرنسى بالايجاب[٢] ارتكاناً على القاعدة المقررة فى القانون المدنى التى تجيز للمدين التمسك بأوجه الدفع العامة لجميع المدينين المتضامنين وهى التى ينقضى بها الالتزام كالوفاء والتقادم (م ٢٨٥/٢ مدنى جديد)[٣] .

(١) لاكور بند ١٣٨٤ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣١

(٢) نقض فرنسى ٨ ديسمبر سنة ١٨٥٢ د ، ١٨٥٣ ، ١ ، ١٦ ، ٨٠ و١٨ مايو سنة ١٨٦٦ س ، ١٨٦٦ ، ١ ، ٣٣٥ وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣٣ ص ٤٥٧ حيث قال إن المحرر الذى يعتبر السند مدنياً بالنسبة له يسرى عليه التقادم الطويل ، لأن سبب انقضاء الالتزام التضامنى قد يكون شخصياً أى خاصاً بأحد المدينين ، وهذا هو شأن التقادم الخمسى المبنى على السبب التجارى لالتزام أحد الموقعين على السند .

(٣) أما فى القانون المختلط فقد نصت المادة ٢٠١ تجارى مختلط على أن كل دعوى متعلقة بالأوراق التجارية المحررة من تجار أو متسببين أو صيارف أو لأعمال تجارية يسقط الحق =

§ ٢٩٦ – فى خضوع السندات الاذنية الناقصة للتقادم الخمسى : عددت المادة ١٩٤ تجارى الأوراق التى تخضع للتقادم الخمسى كالكمبيالة والسندات تحت إذن ثم أضافت « وغيرها من الأوراق التجارية المحررة لأعمال تجارية » وقالت المادة ٢٠١ تجارى مختلط : « الأوراق التجارية المحررة من تجار أو صيارف لأعمال تجارية » فهل تدخل السندات الناقصة فى عداد الأوراق التجارية التى يسرى عليها التقادم الخمسى ؟ لقد نأى المشرع المصرى عن الدقة التى التزمها القانون الفرنسى وأقحم اصطلاح « الأوراق التجارية » دون أن يعنى بتعريفه وهو ما يفسح المجال لشتى التفاسير ولمختلف الآراء . وبما أن القانون التجارى اعتبر (م ١٠٨) الكمبيالات المعيبة أوراقاً تجارية فكذلك السندات الاذنية المعيبة ، وهى التى لم تستجمع كل الشروط الشكلية المقررة فى المادة ١٩٠، تعتبر أوراقاً تجارية ، بشرط أن تتضمن هذه الأوراق دفع مبلغ معين من النقود ، وأن تشتمل على شرط الاذن ، وأن تكون محررة من تاجر أو مترتبة على أعمال تجارية [١] .

ومن قضاء المحاكم المختلطة أن الفاتورة المعترف بها من تاجر غير المشتملة على شرط الاذن والمشتملة على ميعاد للوفاء ولو أنها تتضمن تعهداً تجارياً لا تخضع للتقادم الخمسي [٢] والسندات الاذنية المحررة من محام وتمثل قرضاً [٣] والأوراق

= فى إقامتها بمضى خمس سنين . ومع أن المحاكم المختلطة سارت على اعتبار السندات الاذنية أعمالا تجارية بغض النظر عن احتراف المحرر بالتجارة وعن العملية التى بسببها حررت الورقة إلا أنها لا تطبق التقادم الخمسى على الأوراق التجارية إلا إذا كان محررها تاجراً أو ترتب تحريرها على عملية تجارية . ومن أحكام محكمة الاستئناف المختلطة : لا يسرى التقادم الخمسى إلا على الأوراق المحررة من تجار أو صيرفيين (٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ تق ٤١ ، ٤٣ و ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٢٥٨) أو بسبب أعمال تجارية (٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٤٧) وبمعنى كل ما تقدم ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٣٥٣ و ٦ مارس سنة ١٩٣٥ تق ٤٧ ، ١٧٨

(١) محكمة مصر الجزئية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ١٩ ، ١٤٧ — ١٣٦ واستئناف مختلط ٢٣ يناير سنة ١٨٩٠ تق ٢ ، ٢٢٨ و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦٠ والذى يستفاد من حكم محكمة النقض المصرية (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤) أنه لم يشترط لسريان التقادم الخمسى على الأوراق التجارية استكمالها للشروط الشكلية المبينة فى القانون .

(٢) استئناف مختلط ١٦ يونيه سنة ١٩٢٠ تق ٣٢ ، ٣٥٦

(٣) استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ١٥١

المحررة لاستئجار عمـال لذمة الغير [١] أو نفقات نقل عمـال لغير تاجر [٢] لا يسرى عليها التقادم الخمسى .

الفصل الثانى

فى السند لحامله أو المحرر على بياض أو المستحق فى محل مختار

§ ٢٩٧ — *فى السند لحامله* : أجاز القانون المصرى إنشاء السند لحامله بشرط أن يشتمل على كل بيانات السند الاذنى ، عدا اسم المستفيد . وفى هذا تقول المـادة ١٩٠ تجارى : « وأما السند الذى لحامله فيشتمل على البيانات المذكورة إلا اسم من يدفع اليه المبلغ وتنتقل الملكية فيه بدون كتابة التحويل » . وطبقاً للقانون المختلط تسرى كافة القواعد المتعلقة بالسندات الاذنية على السندات التى لحاملها (م١٩٦) أما فى القانون المصرى فان المـادة ١٨٩ أشارت فقط إلى السندات الاذنية ، ونرى أن قواعد الصرف تسرى أيضاً على السند لحـامله مادامت أنها لاتتنافر مع القواعد القانونية العامة .

وتنتقل ملكية السند لحامله بمجرد المناولة من يد إلى يد ، دون حاجة إلى اتخاذ أى إجراء آخر .

§ ٢٩٨ — *فى عدم مسئولية الحامل* : يختلف مظهر الســـند الاذنى عن حامل السند لحامله فى أن هذا الأخير إذا تنازل عنه إلى شخص آخر فلا يكون ضامناً للوفاء فى ميعاد الاستحقاق . وحتى إذا ظهر هذا السند فلا يكون الحامل مسئولا عن الوفاء ، لأن السند لحامله لا يتداول بالتظهير ، على أنه قد يستفاد من ظروف الحال أنه قصد كفالة الدين . وطبقاً للقواعد المدنية العامة يضمن المتنازل عن هذا السند إلى الغير وجود الدين فى ذمة المحرر [٣] .

---

(١) استئناف مختلط ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٤٧

(٢) استئناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ تق ٤١ ، ٢٣.

(٣) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٧٧٦

§ ٢٩٩ — **فى عدم الوفاء** : لايلتزم الحامل باثبات امتناع المحرر عن الوفاء بتحرير بروتستو عدم الدفع . لذلك يجوز للحامل الرجوع على الحامل السابق أو على الضامن إن وجد . ولا يتعرض حق الحامل للانقضاء إلا بسبب التقادم .

§ ٣٠٠ — **فى التزام المحرر قبل الحامل** :يلتزم المحرر قِبَل الحامل الحالى وقبل الحملة المستقبلين ويعتبر المحرر أنه التزم قبلهم مباشرة بارادته المنفردة وهو مايترتب عليه سريان قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع فى مواجهة الحامل الحسن النية إلا إذا نتجت هذه الدفوع من البيانات المكتوبة فى ذات السند .

§ ٣٠١ — **فى التقادم** : تسرى قواعد التقادم السابق بيانها ذلك لأن المادة ١٩٤ تجارى تقول: « كل دعوى متعلقة . . . أو بالسندات التى لحاملها . . . يسقط الحق فى اقامتها بمضى خمس سنين » .

§ ٣٠٢ — **فى سريان قاعدة الحيازة سند الملكية** : تعتبر الصكوك التى لحاملها منقولات حسية ، لذلك تخضع لقواعد الاسترداد المبينة فى القانون المدنى [1] ولا تسرى قواعد ضياع الكمبيالة (م ١٥١ و ١٥٢ و ١٥٣) لأنها وضعت فقط لضياع الكمبيالات التى هى بطبيعتها صكوك إذنية . على أنه يجوز للقاضى متى ثبت له حق المالك أن يمكنه من قبض دينه بشرط أن يقدم ضمانات معينة لمطالبته برد ما استوفاه اذا التزم محرر السند بالوفاء مرة ثانية الى حامل حسن النية .

§ ٣٠٣ — **السند المحرر على بياض** billet en blanc : وهو السند الذى يترك فيه اسم المستفيد على بياض ، ويكون معداً فى قصد المحرر للتداول بحيث يستطيع كل حامل ملء الفراغ بكتابة اسمه ، وهو نوع من السندات التى لحاملها . ومادام الفراغ لم يملأ فهو يتداول بالمناولة من يد إلى أخرى كالسند لحامله ويصير هذا السند إذنياً اذا ملأ الحامل هذا البياض بكتابة اسم شخص مع ذكر شرط الاذن ، فان لم يذكر شرط الاذن صار سنداً محرراً لاسم شخص معين أى سنداً إسمياً فلا يتداول إلا بالحوالة .

---

(١) راجع كتابنا « شركات المساهمة » ، بند ٥١٣ وما بعده ، الطبعة الأولى ، ١٩٤٩

ويستعمل هذا السند لاخفاء قروض ربوية أو ديون قمار وغيرها من الديون ذات السبب غير المشروع حتى أنه حرم استعماله فى فرنسا فى القرن السابع عشر [١] وقد اعتبرته المحاكم كالسند الذى لحامله [٢] .

§ ٣٠٤ — فى السند المستحق فى محل مختار : يتميز هذا السند باختلاف مكان تحريره عن مكان وفائه . وهو من هذه الناحية يقوم بوظيفة صرفية ، إذ يمكن التجار من نقل النقود من جهة إلى أخرى ، ولا يختلف عن الكمبيالة إلا من حيث الشكل ، فهو يشتمل على شخصين بدلا من ثلاثة . ولا يختلف البتة عن السند الاذنى العادى لأنه لا يوجد فى نصوص القانون التجارى ما يدل على وجود نوعين من السندات يكون لأحدهما صفة تجارية مطلقة كالكمبيالة [٣] وليس فى اختلاف مكان التحرير عن مكان الوفاء ما يعطى لهذا السند الصفة التجارية المطلقة فالشيك قد يسحب بين بلدين ومع ذلك فلا يعتبر عملا تجارياً مطلقاً .

ولكن هل يجوز اعتبار محرر السند ساحباً ، والشخص المعين محله مكاناً للوفاء مسحوباً عليه ؟ إذا صح هذا لجاز للمحرر الذى أرسل النقود فى حالة عدم المطالبة فى ميعاد الاستحقاق وعدم تحرير بروتستو عدم الدفع أن يدفع فى مواجهة الحامل بالسقوط . وقد أخذت بعض الأحكام المختلطة بهذا الرأى فاعتبرت هذا السند كالكمبيالة تماماً [٤] . ونرى أنه من الخطر المضى فى هذه المشابهات التي تعد خروجا عن القانون ، إذ لا شأن لمقابل الوفاء فى السند الاذنى ولا يمكن اعتبار المحرر كالساحب ولكنه كالمسحوب عليه القابل ، فهو مدين أصلى ومن أجل هذا لا يستطيع أن يحتج بأحوال السقوط المقررة لمصلحة الضمان [٥] .

---

(١) Wahl : Traité des titres au porteur ; t. 1. Nos 139 et s.

(٢) فونتان بند ١٣٢٤ ومحكمة سبريت ٩ يونيه سنة ١٩٠٣ د ، ١٩٠٤ ، ٢ ، ١٥٣

(٣) أشار مشروع القانون التجارى الفرنسى القديم إلى هذا السند ، وبعد المناقشة حذف من المشروع (لوكريه ج ١٨ ص ١١٢ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٨٣٦) .

(٤) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩٢١ تق ، ٣٣ ، ٣٧٤

(٥) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣٦ وتالير بند ١٥٦٧

الباب التاسع

فى أوراق المجاملة[1]

§ ٣٠٥ — عمومیات : قال أحد الخطباء فى المجلس التشريعى الفرنسى عند وضع القانون التجارى : « إن اختراع الكمبيالة خلق فى تاريخ التجارة حالة جديدة كاختراع البوصلة واكتشاف أمريكا . فقد مهدت الكمبيالة كل العقبات المانعة من تداول النقود، وحررت رؤوس الأموال المنقولة، وسهلت تداولها، ونوعت اتجاهاتها ، وخلقت ائتماناً عظيماً »[2] وقد كانت الكمبيالة فى نشأتها أداة صرف فكان لا يجوز سحبها إلا بين بلدين . أما الآن فقد انضافت إلى الورقة التجارية وظيفة أخرى وهى استعمالها كأداة ائتمان . فاذا حررت ورقة تجارية مستحقة بعد مضى أربعة شهور استطاع المستفيد خصمها فوراً لكى يحصل على قيمتها . وقد يكون من الأيسر على التاجر الحصول على نقود من طريق الخصم بدلا من الاقتراض مباشرة من مصرف ، لأن الخصم لا يعدو أن يكون وفاء متيسراً لحقوق التاجر المترتبة على أعماله مع عملائه . زائداً إلى ماتقدم أن الورقة التجارية المقدمة للخصم تحمل عدة توقيعات مما يترتب عليه تقوية ضمان المصرف . أما فى عقد القرض فلايلتزم قبل المصرف إلا ملتزم واحد وهو المقترض . وبسبب مزايا الورقة التجارية صارت مصدراً خصيباً للائتمان الزائف فينشىء خثلة التجار المعسرين أوراقاً تجارية، لا تمثل أعمالا حقيقية تمت بين أشخاص الورقة ، بقصد خصمها والحصول بهذه الوسيلة على حاجاتهم النقدية . وعند حلول ميعاد الاستحقاق يبعث المستفيد من هذه الورقة بقيمتها إلى المسحوب عليه أو إلى محرر السند الاذنى ليمكنه من وفاء قيمتها . ومن ثم نشأت أوراق المجاملة .

---

(١) Effets de complaisance ; accommodation bills.

(٢) Jean Denis : Les effets de complaisance p. 5. Paris 1937 — Cosak pp. 308, 204, 316.—Chalmer's : p. 206.

وقد أشار مديرو البنوك المصرية فى تقاريرهم السنوية إلى ذيوع أوراق المجاملة وإلى كثرة ما يعرض منها على البنوك وإلى أن معظم أصول بعض التفاليس مكون من هذه الأوراق. ومما ساعد على انتشارها فى مصر هو التسليف على أوراق تجارية واشتراط المقترض حق استردادها قبل الاستحقاق فيضمن بهذه الوسيلة عدم تقديمها فى الاستحقاق إلى المحرر أو الى المسحوب عليه [1] .

§ ٣٠٦ — **فى صور المجامز** : تختلف الاعتبارات التى بسببها تحرر الورقة التجارية ، وقد خلعت هذه الاعتبارات على أوراق المجاملة أسماء نبينها فيما يلى :

§ ٣٠٧ — **ورقة التداول** [2] : وهى ورقة يتفق منذ تحريرها على قابليتها للتجديد renouvelable كما لو سحب تاجر كمبيالة على مزارع أو حرر هذا الأخير سنداً إذنياً ثمناً لسماد . ولما كان المزارع لا يستطيع الدفع الا فى وقت نضج المحصول الذى قد لا يتم إلا بعد فترة طويلة فيتفق على تجديد الورقة التجارية كل ثلاثة شهور . وقد يبيع وكيل بالعمولة آلات الى صانع ويمنحه مهلة طويلة للوفاء ثم يسحب كمبيالة بالثمن . ولما كانت المصارف لا تخصم الأوراق المستحقة بعد أجل طويل لذلك يجب أن تكون الورقة مستحقة بعد مضى ثلاثة أو أربعة شهور . ويتفق على تحرير ورقة مستحقة بعد ثلاثة شهور وتكون قابلة للتجديد قبيل استحقاقها . ويقدم الدائن عند كل تجديد إلى مدينه النقود اللازمة لوفاء الورقة ثم يسترد ما أوفاه من متحصل خصم الورقة الجديدة . وتشتبه ورقة التجديد بورقة المجاملة من حيث أن المتعاملين بها أضمرا غير ما أظهرا . فظاهر الورقة يدل خلافا للحقيقة على نية الوفاء لكنها تختلف عن ورقة المجاملة فى أنها تمثل عملية حقيقية وأنها تستعمل لتسوية عملية تجارية هى فى الواقع سبب الورقة التجارية الأولى وسبب كل الأوراق الأخر الجديدة اللاحقة لها فهى ورقة مشروعة . أما ورقة المجاملة فهى لا تمثل أية عملية ولكنها أداة لخلق الائتمان ولا يقصد المجامل إلا تمكين زميله من الحصول على نقود .

---

(١) A. Forte : Les Banques en Egypte p. 55, Paris, 1938.

(٢) Effet de circulation ou effet de renouvellement.

§ ٣٠٨ — الورقة التجارية الخيالية[1] : قد يسحب التاجر كمبيالة على شخص لا وجود له أو على شخص لم يلتزم قبله بشيء ولم يشاوره فى الأمر ولم يتفق معه على هذا السحب . وقد يحرر السند الاذنى لمصلحة شخص لا وجود له بقصد إخفاء فائدة ربوية تضمنها السند ثم يظهر السند إلى شخص وينسب التظهير إلى هذا الشخص الخيالى لكى يطالب المظهر إليه بقيمته دون أن يستطيع المحرر الاحتجاج عليه بدفع الربا عملا بقاعدة التظهير يطهر الورقة من الدفوع . ومن قضاء المحاكم المختلطة أن الحامل لا يستطيع الاحتجاج بحسن نيته بل يتعين عليه إثبات وجود المستفيد[2] وقد تنسب إمضاء إلى محرر أو ضامن احتياطى لا وجود لها .

§ ٣٠٩ — فى سحب كمبيالة بدون مقابل وفاء : من المألوف أن يتلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء من الساحب ليتمكن من وفاء الكمبيالة . لكن المقابل ليس ركناً من أركان الكمبيالة . فقد تكون الكمبيالة صحيحة ولو لم يكن لها مقابل وفاء كما لو قبل المسحوب عليه الكمبيالة بقصد إسداء خدمة إلى الساحب دون أن يكون مديناً إليه ما دام المسحوب عليه يقصد وفاء قيمتها فى الاستحقاق ولو من ماله الخاص . وقد لا يمنع وجود مقابل الوفاء من اعتبار الكمبيالة محررة على وجه المجاملة ، كما لو سحب البائع كمبيالة على المشترى واتفق على اختيار مستفيد ليس فى مقدوره أن يدفع قيمتها إلى الساحب وتقتصر وظيفته على تظهيرها فقط لكى يسهل خصمها . ويعتبر التظهير فى هذه الحالة أنه حصل على وجه المجاملة ، لأن المظهر لم يقصد أن يتحمل التزامات ولكنه قصد بتواطئه مع الساحب إيهام المظهر إليه بأن التزامه جدى تمكيناً للساحب من قبض قيمة الكمبيالة .

§ ٣١٠ — السحب المتبادل[3] : يتواطأ تاجران على إنشاء أوراق مجاملة بأن يسحب كل منهما كمبيالة على الآخر . وبذلك يتعاونان على الحصول على حاجاتهما النقدية . ويستمر أمرهما على هذا المنوال حتى يفتضح أمرهما وتنكسر الجرة التى يستقيان بها من النهر .

---

(١) Effet de commerce fictif ou tirage en l'air

(٢) استئناف مختلط ٤ مارس سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٦٥

(٣) Tirage croisé ; cross firing, cross acceptance

§ ٣١١ — في التعريف بورقة المجاملة : لا تختلف ورقة المجاملة في ظاهرها عن الورقة التجارية الصحيحة . ويحررها أحد الموقعين ويسمى المجامل complaisant إيهاما للغير بأنه تحمل التزاماً فعلياً متعلقاً بعملية صحيحة في حين أن هذه العملية لم تحصل البتة وأنه يضمر عدم تحمل هذا الالتزام وأنه لم يقصد سوى تمكين زميله من الحصول على حاجته من النقود أى من الائتمان . ويكون الزميل على حسب الأحوال إما ساحباً لكمبيالة أو محرراً لسند إذنى أو مسحوباً عليه قابلا أو مظهراً أو ضامناً احتياطياً . ويستخدم التظهير أو الضمان الاحتياطى أو القبول على وجه المجاملة كوسيلة لازجاء الثقة في نفوس المتعاملين بالورقة . وقد يكون الغرض من المجاملة تكملة عدد الامضاءات اللازمة لقبولها في الخصم . وعلى ذلك قد يكون المجامل مجرد موقع على الورقة . وقد يقوم المتواطئون في نفس الورقة الواحدة ، le complu بوظيفة المجامل والمجامَل بقصد اقتسام النقود الآيلة من ورقة المجاملة . وتتميز ورقة المجاملة بالغرض الذى يسعى وراءه المجامل والمجامَل ونيتهما المشتركة في الافلات من الالتزام الذى تحملاه . فالمقصود من المجاملة هو تمكين المجامَل من الحصول من المستفيد من الكمبيالة أو السند الاذنى على ما يعادل قيمتها ثم يسترد الكمبيالة قبل الاستحقاق أو يقوم بوفائها ، أو يقدم إليه قيمتها لدفعها إلى الحامل . وإذا لم يكن لدى المجامل النقود اللازمة لذلك حرر سنداً إذنياً آخر أو سحب على مدينه المزعوم كمبيالة لخصمها للحصول على النقود اللازمة ثم يستعمل المجامل هذه الطريقة . وإخفاء للحقيقة تسحب كمبيالات أخر ليس لها مقابل وفاء على أشخاص آخرين يدفعون قيمتها في ميعاد استحقاقها من النقود الآيلة من سحب أو خصم أوراق مجاملة جديدة . ويوجد في بعض البلدان وسطاء تخصصوا في هذا النوع من الأعمال للجمع بين أشخاص ورقة المجاملة .

§ ٣١٢ — حكم أوراق المجاملة : قال جمهور الشراح الفرنسيين ببطلان ورقة المجاملة فلا تقبل من أجلها دعوى . إنما لا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية الذى لا يجوز أن يتحمل عواقب الغش الذى نصبت حبائله للايقاع به . لكن الشراح اختلفوا في ماهية هذا البطلان . وهاك بيان آرائهم :

(١) انعدام المقابل : قال بعض الشراح إن المقابل هو شرط أساسى لصحة الكمبيالة ، لأن القانون التجارى فرض على الساحب واجب تقديمه ، وأن مقابل

الوفاء هو سبب سحب الكمبيالة ، فاذا انعدم المقابل صارت الكمبيالة باطلة [١] ويرد على هذا الرأى أن القانون لم يعتبر مقابل الوفاء ركناً تصير بدونه الكمبيالة باطلة .

كما أنه من الخطل الادعاء بأن كمبيالة المجاملة ينقصها دائماً مقابل الوفاء ، فالمحاكم لا تقبل من المسحوب عليه القابل الادعاء بأنه لم يتلق مقابل الوفاء ذلك لأن توقيعه الكمبيالة يفيد أنه قصد فتح اعتماد للساحب كما أن هذا الرأى لا يفسر بطلان سندات المجاملة وهى بطبيعتها ينقصها مقابل الوفاء .

(٢) **انعدام أو صورية السبب** : هل يقال إن أساس بطلان ورقة المجاملة هو انعدام السبب تطبيقاً للمادة ٩٤/١٤٨ مدنى قديم والمادة ١٣٦ مدنى جديد التي تشترط لصحة الالتزامات أن تكون مبنية على سبب ؟ أخذت بعض الأحكام الفرنسية بهذا الرأى [٢] . ويعتمد هذا الرأى على تفسير غير صحيح لنظرية السبب فى الالتزامات لأنه ليس من المحقق أن التعهد الثابت فى ورقة تجارية معرى من السبب . فورقة المجاملة لها سبب حقيقي . والتزام المسحوب عليه القابل بالوفاء سببه أن الساحب وعده بدفع قيمة الكمبيالة أو أن المسحوب عليه المجامل قصد إيلاء الساحب ائتمانه . ومن العبث أن يحاول المسحوب عليه التنصل من التزامه بزعم أنه غير مدين إلى الساحب . وفى معظم الأحوال يكون تداول أوراق المجاملة متبادلا فيتعهد محرر السند أو قابل الكمبيالة بالدفع لأن زميله الآخر المتواطىء معه التزم بدوره بالدفع الى زميله الثانى . كما أن ذكر السبب على خلاف الحقيقة ، أو الصورية ، لا يعتبر سببا للبطلان ، ولا تكون الصورية سبباً للبطلان إلا اذا كانت تخفى نية التحايل على القانون fraude à la loi.

---

(١) Bufnoir : Propriété et contrat p. 537-538 والأستاذ Bourcart فى حوايات القانون التجارى سنة ١٩٢٥ ص ١٨٥ حيث قال : « والذى ينقص كمبيالة المجاملة هو انعدام السبب أى مقابل الوفاء » .

(٢) باريس ١٦ نوفبر سنة ١٨٨٨ ، ٢ ، ٢٥٣ ومحكمة سنت ايتين التجارية ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٢ جازيتة المحاكم الفرنسية ١٩٣٣ ، ٢ ، ٩٨٣ ونقض فرنسى ١٨ أكتوبر سنة ١٨٨٦ ، ١ ، ٣٤ وبهذا المعنى Dramard : Traité des effets de complaisance, 1880 No. 12.

(٣) *مخالفة ورقة المجاملة للنظام العام* : يرى بعض الشراح أن أوراق المجاملة تحرر بقصد التمتع بائتمان وهمى أو بقصد منح الغير ائتماناً زائفاً من طريق إيهام الغير بوجود عمليات تجارية لا وجود لهـا فى الواقع وهو ما يعتبر مناقضاً للأمانة التجارية لأنها تصور حالة التاجر على غير حقيقتها ، إذ يجب أن تكون الأوراق التجارية مرآة صحيحة للأعمـال ، وإلا كان تحريرها مناقضاً للنظام العام بسبب الأخطار الجسيمة التى تتعرض لهـا التجارة كفقدان الضمان الذى يبعثه تعدد الملتزمين بالوفاء [1] ومن العبث الاعتراض على هذا الرأى بأن ماهو مخالف للقانون فى ورقة المجاملة هو الباعث فقط على تحريرها وليس السبب . وذلك لأن نية الغش هى التى دفعت الطرفين المتواطئين على الاتفاق . وهذه النية تعتبر جزءاً من اتفاقهما ويترتب عليها البطلان . ولكن هذا البطلان لا يحتج به على الغير ، إذ لا أثر له فى ذات الورقة .

وقال بعض الشراح [2] بصحة أوراق المجاملة بدعوى أن هذه الأوراق لا يقصد بها غش الغير ، لأن البنوك التى تقوم بعمليات الخصم لا تبحث فى العلاقات القانونية القائمة بين الموقعين على الورقة التجارية ، وإن البنوك تقبل الخصم بناء على ما يتمتع به الموقعون على الورقة من ائتمان . وهذا الرأى غير صحيح على إطلاقه ، لأنه إذا صح أن البنك لا يعنى بالعلاقات القانونية الموجودة بين الموقعين على الورقة ولكن يجب أن لا يستنتج من هذا أن البنك لم يعتمد إلى حد ما ، على افتراض وجود علاقات تجارية بين الساحب والمسحوب عليه أو بين المحرر والمستفيد عند تقديره احتمال الوفاء وإذا صح أن هذا الضمان هزيل ، لكن الواقع أن البنوك تعتمد على هذا الضمان ، وأن محررى أوراق المجاملة من أجل ذلك يعملون على إيهـام البنوك بوجود هذا الضمان . وما دامت فكرة هذا الضمان قائمة ظلت ورقة المجاملة غير مشروعة .

§ ٣١٣ — *فى الآثار القانونية المترتبة على بطلان ورقة المجاملة* : أوراق المجاملة باطلة بسبب مخالفتها للنظام العام . ولكن ليس من مقتضى هذا البطلان تجريدها من كل أثر . إذ يجب ملاحظة خلو الورقة من كل شائبة ظاهرة ، ويجب ملاحظة

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٧٣ مكرر .

(٢) لاكور وبوترون بند ١٣٩٤ وبهذا المعنى T. Denis : Les effets de complaisance, Paris 1937, p. 188 (Thèse)

طبيعة الأوراق الاذنية وما تقتضيه من المحافظة على حقوق الغير الحسن النية . لذلك يجب التفرقة بين علاقات الأشخاص الذين اشتركوا فى تحريرها وتداولها وعلاقات هؤلاء الأشخاص بالغير الحسن النية الذى تعامل بالورقة التجارية وهو يجهل ما انطوت عليه من غش.

§ ٣١٤— فى علاقات أطراف المجاملة فيما بينهم : وهم الأشخاص الذين اشتركوا فى انشاء الورقة أو عاونوا على تداولها مباشرة كالساحب والمسحوب عليه والمحرر والمستفيد أو المظهر الذى أنشئت الورقة لمصلحته .

المسحوب عليه القابل على وجه المجاملة : بما أن بطلان ورقة المجاملة مرده الى عدم مشروعية الاتفاق على إنشائها فهى لا تنتج أثراً ويتعين رفض كل دعوى يكون أساسها هذا الاتفاق الباطل فلا يستطيع المستفيد مقاضاة محرر السند الاذنى ولا أن يقدم فى تفليسة المحرر [١] .

كما أن ساحب أو قابل الورقة لا يستطيع إقامة دعوى قضائية من جراء هذه الورقة الرديئة [٢] . كل هذا ظاهر مادام الغرض من الدعوى المطالبة بتنفيذ اتفاق باطل . ولكن ما الحكم اذا قضى على المسحوب عليه بالوفاء الى حامل الورقة دون أن يكون قد تلقى قيمتها من الساحب . فهل يستطيع الرجوع على الساحب لاستيفاء مادفعه من ماله الخاص ، وهل يستطيع من حرر السند الاذنى على وجه المجاملة وأوفى قيمته أن يرجع على المستفيد من السند الاذنى اذا كان لم يتلق قيمته ؟

رفض القضاء دعوى المطالبة اعتماداً على قاعدة قديمة لم ترد فى القانون ولكنها تعتبر قائمة فى رأى بعض الفقهاء وهى « لا يجوز للانسان أن يرتب حقاً على سلوكه الشائن » أو « لا محل لاسترداد المدفوع اذا كان سلوك أحد العاقدين شائناً » [٣] .

(١) باريس ١٩ أغسطس سنة ١٩٠٤ س ، ١٩٠٥ ، ٢ ، ١٤٤ ونقض فرنسى ٨ يونيه سنة ١٨٩١ د ، ٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٣٧

(٢) نقض فرنسى ، التماس ٨ يونيه سنة ١٨٩١ د ، ١٨٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ وجرينوبل ٢١ مايو سنة ١٨٩١ س ، ١٩٠٣ ، ٢١٤

(٣) نقض فرنسى ٤ يوليه ١٨٩٢ س ، ١٨٩٢ ، ١ ، ٥١٣ و٢٩ نوفمبر سنة ١٨٩٣ س ، ١٨٩٤ ، ١ ، ٣٢٨ ومحكمة اسكندرية التجارية المختلطة ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٠ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٩ ، ١٧ ، ويقول بعض الشراح إن هذه القاعدة لا وجود لها فى القانون الحديث (راجع : Capitant : De la cause des obligations, Paris 1923 No. 114 Bufnoir : Propriété et contrat p. 654) .

ولكن لِمَ لا يقال إن الالتزام المخالف للنظام العام لا ينتج أثراً وإن ما دفع بلا وجه حق يجوز استرداده؟ ولِمَ يسمح لأحد أشخاص الورقة التجارية بأن يثرى بلا وجه حق على حساب الغير، ولِمَ يسمح لأحد أشخاص الكمبيالة بالاحتفاظ بما استولى عليه وكلهم فى سوء النية سواء؟ عدلت محكمة النقض الفرنسية عن الأخذ بقاعدة «لا يجوز للانسان أن يرتب حقاً على عمله الشائن» وأجازت للمسحوب عليه استرداد ما أوفاه من الساحب [1] على أن يقتصر حقه فى الرجوع على ما أوفاه فقط فلا يستطيع المطالبة بتعويض بسبب مصاريف الدعاوى التى أقيمت عليه، ذلك لأن من وقع مجاملة على ورقة تجارية ارتكب خطأ يحرم بسببه من المطالبة بتعويض ويتعين عليه تحمل كل نتائجه.

§ ٣١٥ — فى علاقات أشخاص ورقة المجاملة بالحامل: لا تتميز أوراق المجاملة فى ظاهرها عن غيرها من الأوراق التجارية الصحيحة، لذلك يكون من الحق والانصاف أن تعتبر ورقة المجاملة صحيحة بالنسبة للأشخاص الذين تداولوها اعتماداً على ظاهرها وإلا تعطل التعامل بالأوراق التجارية. ولكن ليس معنى هذا إزجاء الغش وتيسير الخداع، بل تسهيل التداول الصحيح الخالى من الغش. لذلك يتعين التفرقة بين الحامل الحسن النية والحامل السيء النية.

(١) فى الحامل الحسن النية: يستطيع الحامل الحسن النية مطالبة كل الموقعين على الورقة التجارية ويكون له كل حقوق حامل الورقة التجارية الصحيحة. والحامل الحسن النية هو من تملك الورقة التجارية وهو يجهل الظروف التى أحاطت بها وقت سحبها أو تحريرها أو تظهيرها كانطوائها على سبب غير صحيح أو كانعدام السبب. ويستطيع هذا الحامل فى حالة عدم الوفاء مطالبة المظهرين والساحب أو المحرر [2].

---

(١) نقض فرنسى ٢١ مارس سنة ١٩١٠ س ١٩١٣، ١، ٢٩٧ وتعليق Naquet ود ١٢، ١، ٢٨١ وتعليق لاكور.

(٢) استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٨٨٩ مجموعة رسمية مختلطة ج ١٤، ١٥٤ و٧ مارس سنة ١٩٣٣ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٣، ١٥٥ — ٢٦٣، ٢٥ مايو سنة ١٩٣٢ تق ٤٤، ٣٣٨ وقرر حكم آخر أنه لا فرق فيما يختص بالحامل الحسن النية بين كمبيالة المجاملة والكمبيالة الصحيحة (٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ تق ٤٥، ١٧). ونقض فرنسى ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٩ ص ١٩٢٩، ١، ٣٥٠ ونقض فرنسى، التماس ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ س ١٩٣٢، ١، ١٠٣

ولا يجوز الدفع فى مواجهة الحامل الحسن النية إلا بالدفوع المعتبرة خاصة بشخصه ولا يسقط حقه فى قبض قيمة الورقة إلا إذا علم بالعيب اللاحق بالورقة . لذلك تسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع على الحامل الحسن النية .

وتقدير حسن النية هو من المسائل الموضوعية التى يستقل بالفصل فيها قضاة الموضوع [١] . والعبرة فى تقدير حسن النية باللحظة التى تم فيها تملك الورقة التجارية . ولا يؤثر فى حسن النية علم الحامل بعد تملكه الورقة بالعيب الذى شاب الورقة ، ولا يحيله هذا العلم الى حامل سيىء النية [٢] .وطبقاً للقواعد العامة يفترض أصلا حسن النية . وعلى من يدعى العكس إثبات سوء النية [٣] .

(٢) فى الحامل السيىء النية : إذا قضى ببطلان ورقة المجاملة جاز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل السيىء النية ، فلا يستطيع مطالبة الساحب أو المحرر بالوفاء أو التقديم فى تفليستهما [٤] . ويعتبر الحامل سيىء النية اذا علم فى وقت تسلمه الورقة التجارية باتفاق المجاملة الذى حصل بين أشخاص الورقة وعلم بالبطلان الذى شاب الورقة [٥] لذلك لايشترط لاعتبار الحامل أنه سيىء النية أن يكون اشترك مع أشخاص الورقة بقصد غش الغير . وقد استقر القضاء الفرنسى على هذا الرأى [٦] . على أن بعض الأحكام المختلطة لم تفرق بين الحامل الحسن النية أو السيىء النية وقضت بأن الحامل يستطيع فى كلتا الحالتين مطالبة المحرر بدفع قيمتها دون بحث فيما إذا كان الحامل حسن النية أم سيئها [٧] .

---

(١) نقض فرنسى ٢ أبريل سنة ١٩٠١ د ، ١ ، ٢٦٣

(٢) نقض فرنسى ، التماس ١١ مارس سنة ١٩٣٥ س ، ١٩٣٥ ، ١ ، ١٧٥

(٣) باريس ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ الجازيتة الفرنسية G. de P. ١٩٣٤ ، ١ ، ٩٠١

(٤) نقض فرنسى ٨ يونيه سنة ١٨٩١ د ، ٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ و ٥ مارس سنة ١٩٠٧ د ، ١٩٠٩ ، ١ ، ٥٣٤

(٥) تالير وبرسرو بند ١٤٣٨ وهيمار Hemard فى رسالته « أوراق المجاملة » ص ١٠٨ وبرو Perroud فى حوليات القانون التجارى سنة ١٩٠٥ ص ١٥ وثال بند ١٨٠٧

(٦) نقض فرنسى ، التماس ١٨ أكتوبر سنة ١٨٨٦ س ، ٨٦ ، ١ ، ٤٧٠ ومحكمة ليون التجارية ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٦ G. de P. ١٩٢٦ ، ٢ ، ٦٢٣ ومحكمة استئناف بوردو ٢٥ يوليه سنة ١٩٣٥ G. de P. ١٩٣٥ ، ٢

(٧) استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ تق ٤٥ ، ١٧ وبهذا المعنى الفقه الألمانى (الأوراق التجارية ، تأليف أرمنجون وكارى ص ١٦١ و ٢٦٢) والقانون الانجليزى (م ٢٨ فقرة ٢) .

§ ٣١٦ – فى الجزاء الجنائى المترتب على تداول أوراق المجاملة : قضت المادة ٣٣٠ عقوبات بأن « يعد متفالساً بالتقصير على وجه العموم ... كل تاجر ... أصدر أوراقا مالية [١] حتى يؤخر إشهار إفلاسه » وتسرى هذه المادة على التاجر سواء أكان فرداً أم شركة ، كالشركاء المتضامنين فى شركات الأشخاص وتسرى عقوبة التفالس بالتقصير على أعضاء مجلس الادارة والمديرين فى الشركة المساهمة إذا ثبت أنهم ارتكبوا الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٣٠ عقوبات (م ٣٣٣ عقوبات) [٢] ويشترط لتمام الجريمة أن يكون الغرض من تداول ورقة المجاملة تأخير إشهار الافلاس . فاذا كان الغرض من إصدار هذه الورقة أن يحصل التاجر على نقود لقضاء لبانته أو للانفاق على نفسه أو على ذويه فلا يعتبر متفالساً بالتقصير [٣] .

§ ٣١٧ – فى جريمة النصب وتداول أوراق المجاملة : تساءل الفقهاء عما إذا كانت المادة ٣٣٦ عقوبات تسرى على خصم ورقة مجاملة لدى صيرفى ؟

ذهب الأستاذ جارسون إلى أن من تداول ورقة مجاملة مع علمه بأن الحامل لن يقبض قيمتها فى ميعاد الاستحقاق أو أن وفاءها يكون من طريق إصدار ورقة جديدة لا يقع تحت طائلة المادة ٣٣٦ ع ذلك لأن تقديم ورقة مجاملة إلى صيرفى وخصمها لا يعدو أن يكون كذباً مكتوباً مقتضاه الادعاء بمديونية المسحوب عليه للساحب ، ولا يكفى هذا الكذب لتكوين جريمة النصب [٤] .

وذهب الأستاذ جارو إلى أن خصم ورقة مجاملة يعتبر بذاته نصباً معاقباً عليه وأن الطرق الاحتيالية mise en scène تتكون من إيهام الصيرفى بالقيام

---

(١) النص الفرنسى circulations d'effets ويجب أن يؤدى بعبارة « تداول أوراق تجارية » لأن الأوراق المالية تطلق على الأسهم والسندات فقط .

(٢) يقابلها فى القانون الفرنسى المادة الثانية من دكريتو ٨ أغسطس سنة ١٩٣٥

(٣) ليون ٢٧ يونيه سنة ١٨٩٩ د ، ١٨٩٩ ، ٢ ، ١٢٧ واستئناف مختلط ٣ يونيه سنة ١٩٠٨ تق ٢٠ ، ٢٦٥ و ٦ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٧٤ و ٧ مارس سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٢١٥

(٤) تعليق جارسون على المادة ٤٠٥ بند ٣٩٢ ونقض فرنسى ١٥ يوليه سنة ١٨٦٩ د ، ١٨٧٠ ، ١ ، ٢٣٧ و ٤ فبراير سنة ١٨٩٨ س ، ٩٨ ، ١ ، ٣٥٦

بعملية خصم جدية والاستيلاء على نقود بهذه الوسيلة [1] . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أنه يشترط لتكوين جريمة النصب اقتران الكذب المكتوب بتقديم سلسلة أوراق أخرى يرافقها فواتير صورية للايهام بجدية الأعمال التي خصصت الورقة التجارية لتسويتها [2] وللمحاكم مطلق الحرية فى تقدير هذه الظروف [3] .

وقد اعتبر قانون العقوبات البلجيكى الحصول بطريق الغش على نقود بسحب كمبيالة على شخص لا وجود له أو على شخص غير مدين إلى الساحب فى الاستحقاق جريمة قائمة بذاتها (م ٤٩٦ عقوبات البلجيكى) .

الباب العاشر

فى التغيير الطارئ على الورقة التجارية

§ ٣١٨ — **فى التعريف بالتغيير** : قد تحمل الورقة التجارية توقيعاً مزوراً . وهذا التوقيع غير ملزم لمن نسب اليه ، لأن الانسان لا يلتزم إلا بفعله ، لكن هذا التوقيع المزور لا يبطل التزامات الموقعين الآخرين .

وقد يرد التغيير على المتن الأصلى للورقة التجارية دون أن يتفق عليه المتعاملون ، ومن ثم فلا يجوز إجراؤه . والقاعدة أنه « إذا وقع تغيير فى متن الورقة التجارية التزم موقعوها اللاحقون للتغيير بموجب متنها المغير ، أما الموقعون السابقون فيبقون ملتزمين بموجب متنها الأصلى قبل تغييره » (بهذا المعنى المادة ٩٣ من مشروع قانون الكمبيالات) . ولا يلتفت لسريان هذه القاعدة الى من ارتكب التغيير ، إنما يشترط أن يكون جوهرياً بمعنى أن يترتب عليه نتائج بالنسبة لذوى الشأن . لذلك لا يعد تغييراً إجراء تصحيح هجائى ، ولا وضع كلمة تركت سهواً بشرط أن لا يترتب على هذه الاضافة إحداث تغيير فى الورقة التجارية . وهذه مسألة واقعية

---

(١) جاروج ٤ ص ٣٤٥

(٢) نقض فرنسى ٣ فبراير سنة ١٩٣٤ G. de Palais ١٩٣٤ ، ١ ، ٥٧٣ و٤ نوفمبر سنة ١٨٩٨ س ، ٩٨ ، ١ ، ٤٢٤ و١٠ نوفمبر سنة ١٨٩٩ د ، ١٩٩٠ ، ١ ، ٤٠٤

(٣) تالير بند ١٤٣٧ وليون كان ج ٤ بند ٥٣٧ ص ٤٧٨

يترك تقديرها للمحاكم ، فهى التى تقدر إن كان التصحيح اللاحق غيّر أو لم يغير شيئاً فى الورقة إيثاراً لبعض أشخاصها وإضراراً بالآخرين .

وقد يكون التغيير بالاستبدال أو بالاضافة أو بالحذف ، والقاعدة أن التغيير قد يرد على أى بيان من البيانات الواردة فى المتن الأصلى للورقة وهو يرد فى أغلب الأحوال على المبلغ أو التاريخ أو مكان الوفاء أو ميعاد الاستحقاق .

§ ٣١٩ — **فى معنى المتن الأصلى** : لا يقصد بالمتن الأصلى صيغة الورقة التجارية كما حررها الساحب أو المحرر بل أية كتابة لاحقة كالقبول والتظهيرات والضمان الاحتياطى . ويتميز التغيير بأنه يقع بدون رضا ذوى الشأن وهو من أجل ذلك يعتبر تدليساً . لذلك لا يعد تغييراً كتابة المظهر شرط عدم الضمان أو كتابة ميعاد لتقديم الكمبيالة للقبول أو شرط الرجوع بلا مصاريف أو كتابة هذا الشرط بواسطة ضامن احتياطى أو كتابة بيانات متعلقة بتعدد النسخ أو تحرير صورة من الورقة التجارية .

§ ٣٢٠ — **فى آثار التغيير** : يجب التفرقة بين آثار التغيير بالنسبة الى الموقعين اللاحقين للتغيير ، وبالنسبة للموقعين السابقين عليه . فالتغيير ملزم للموقعين اللاحقين . أما الموقعون السابقون عليه فلا يلتزمون به . ويتحمل فاعل التغيير نتائج عمله وتدليسه ولكن الغالب أن يكون معسراً وبذلك تقع الخسارة على أول شخص تلقى منه الورقة التجارية .

وتتفق هذه الأحكام مع القواعد العامة ومع ما أخذت به المحاكم الفرنسية حتى قبل إدماج القانون الموحد فى القانون التجارى الفرنسى . فقد حكم بأنه اذا غُيّر مبلغ الكمبيالة بعد قبول المسحوب عليه فلا يلتزم القابل إلا بالمبلغ المنصوص عليه فى متن الكمبيالة وقت التوقيع بالقبول ولو لم يكتب القابل فى صيغة القبول المبلغ الذى قصد قبوله ولو كان الحامل حسن النية [1] . وعلى عكس ما تقدم يلتزم المظهرون اللاحقون للتغيير بالضمان قبل كل حامل حسن النية بكل المبلغ

---

(١) محكمة نيم ١٩ أبريل ١٨٧٥ ، د ، ٧٦ ، ٢ ، ٢١٠ وهناك تطبيقات أخرى لهذه القاعدة فى نقض فرنسى ١٧ ديسمبر ١٨٨٤ ، د ، ٨٥ ، ١ ، ١٠٢ والتماس نقض فرنسى ١٣ فبراير ١٩٣٢ ، دالوز الأسبوعى ١٩٣٢ ، ٢٨١

الذى غير [١] . أما اذا كان التغيير سابقاً على القبول التزم المسحوب عليه القابل بكل القيمة المغيرة ولا يستطيع الرجوع على الساحب ، اذا كان قبل على المكشوف إلا بالقيمة الحقيقية للكمبيالة ، ذلك لأن الساحب لا يسأل عن عمل جنائى ظل أجنبياً عنه ، إلا إذا أمكن نسبة خطأ إليه أو رعونة سهلت ارتكاب التغيير [٢] .

إنما لا يلتزم الموقع الملاحق قبل الحامل اذا كان هذا الأخير شريكا مع من ارتكب التغيير . ويستفاد الاشتراك من العلم بالتغيير . ولا يجوز لهذا الحامل مطالبة الموقع اللاحق إلا بدعوى الاثراء بلا سبب . ومن ناحية أخرى يلتزم الموقع السابق على التغيير اذا كان شريكا فى الغش أو اذا ارتكب خطأ متميزاً سهل وقوع التغيير . ولكن لا يكفى وجود بياض فى الكمبيالة لامكان نسبة الاهمال الى القابل واعتباره مسئولا عن الغش الذى لحق الساحب [٣] .

§ ٣٢١ — **فى اثبات التغيير** : يقع عبء الاثبات على من ادعى التغيير فهو المكلف بتقديم الدليل المثبت لذلك . ولما كان التغيير واقعة قانونية فانه يجوز إثباته بكافة طرق الاثبات . واذا احتج أحد الملتزمين بأسبقية التزامه على التغيير وجب عليه إثبات هذه الأسبقية وإلا امتنع عليه الاحتجاج بهذا الدفع ، ومعنى ذلك أنه يفترض فى التزام الموقع على ورقة تجارية أن يكون توقيعه حاصلا بعد التغيير وهو ما من شأنه تقوية ائتمان الكمبيالة ، إنما يمكن القول من ناحية أخرى بأنه اذا أثبت الموقع حصول التغيير وجب على من يتمسك بالمتن المغير إثبات أن التزام الموقع حدث بعد التغيير استناداً الى قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين .

---

(١) عرائض نقض فرنسى ٣٠ يناير ١٨٥٠ ، د ، ٥٠ ، ١ ، ٧٥

(٢) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٥٩ مكرر كما لو كتبت قيمة الورقة بالأرقام فقط .

(٣) عرائض نقض فرنسى ١٣ فبراير ١٩٣٢ ، دالوز الأسبوعى ١٩٣٢ ، ٢٨١

فى الشـــــيك

الباب الأول

عموميات

§ ٣٢٢ — عموميات : لم ترد كلمة شيك فى القانون التجارى المصرى حيث أبدل بها « أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع ، أو الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع »[١] (م ١٩١/١٩٨) وقد وردت كلمة شيك لأول مرة في القوانين المصرية فى المادة ٣٣٧ عقوبات التى نصت على عقاب من يسحب شيكا بلا مقابل وفاء .

ولم يعن المشرع بتعريف الشيك وخالف فى ذلك القانون الفرنسى الذى عرفه فى المادة الأولى من القانون الفرنسى الصادر فى ١٤ يونيه سنة ١٨٦٥ كما أنه لم يجر على السنة التى استنها التشريع الحديث ، وهى الاقتصار على تعداد الشروط الشكلية والموضوعية التى يجب أن تتوافر فى المحرر لاعتباره شيكا ، وهو ما فعله مؤتمر لاهاى فى سنة ١٩١٢ ، ومؤتمر عصبة الأمم فى سنة ١٩٣١ الذى وضع قانوناً موحداً للشيك . وتدل هذه الظاهرة على نفور المشرع الحديث من طريقة التركيب (synthèse) وعلى ميله إلى طريقة التحليل (analyse) لأن النظم التجارية يجب أن لا تصب فى قالب يقف حجر عثرة فى سبيل تطورها وإن الشيك هو وليد مقتضيات الأعمال

(١) assignation à vue ou simples mandats de paiement وكلمة chèque مشتقة من فعل to check أى يراقب أو يحقق ، لأن سحب الشيك يقضى على الساحب بالتحقق من وجود مقابل وفاء له لدى الصيرفى ، ويقضى على الصيرفى بالتحقق قبل الوفاء من وجود هذا المقابل .

ويجب أن يكون من المرونة بحيث ينطبع دائماً بالطابع الذى تقتضيه ظروف المعاملات التجارية .

وبسبب قصور القوانين المصرية وعدم تنظيمها أحكام الشيك يتعين اللجوء إلى أحكام الكمبيالة باعتبارها الشريعة العامة للأوراق التجارية ، وهو ما يفتح الباب واسعاً لمختلف الآراء وينفر الناس من التعامل بالشيك خشية معاقبتهم بالمادة ٣٣٧ عقوبات ، فى حين أن المصلحة العامة تقضى بتشجيع التعامل بالشيكات وهو ما عمل المشرع على تحقيقه إذ أن رسوم الدمغة المقررة فى قانون الضرائب فرضت على الكمبيالات والسندات الاذنية أو التى لحاملها رسم دمغة نسبى قدره ½ فى الألف وحده الأدنى خمسة مليمات وحده الأعلى ٢٥ جنيها مصريا ، فى حين أن الشيك فرض عليه رسم دمغة قدره خمسة مليمات بالغة قيمته ما بلغت ، وهو ما يدل على المزايا الجبائية التى قصد المشرع أن يتمتع بها الشيك .

ومن المعقول أنه منذ اللحظة التى نشأت فيها البنوك فلا مندوحة من الاستعانة بطريقة تمكن المودع من استرداد وديعته من البنك . وكما أن بعض النباتات لا تزدهر ولا تؤتى ثمرة إلا إذا غرست فى التربة الصالحة لها ، فكذلك الشيك فهو لم يزدهر ولم يؤت ثمرته ولم يقم بوظيفته الاقتصادية إلا فى بريطانيا العظمى[١] .

وقد اقتصر استعمال الشيك فى أول الأمر على الطبقات الراقية ، ومما يروى عن الانجليز أن تاجراً سئل عن الفرق بين السوقة « رجل الشارع man of the street » وذوى المروءات « gentleman »، فأجاب بأن رجل الشارع هو من يدفع

---

(١) فسر بعض الكتاب هذا الانتشار إلى ميل الانجليز إلى الرحيل عن أوطانهم التماسا للرزق الواسع والجاه العريض حتى فى شر البلاد ، توسعة لباقى الأهلين من مواطنيهم . وهو ماذكرنا بما روى من أن أبا العتاهية رأى إعرابياً واقفاً فى ظل ميل (وجمعها أميال وهى الاعلام المبنية فى طريق مكة لأنها بنيت على مقادير مدى البصر من الميل إلى الميل) وعليه شملة فقال له ابو العتاهية « كيف اخترت هذا البلد القفر على البلدان المخصبة فقال له ياهذا : لولا أن الله أقنع بعض العباد بشر البلاد ، ما وسع خير البلاد جميع العباد » الأغانى ج ٤ ص ٨٣ ، ويعزى بعض الكتاب انتشار الشيك فى انجلترا إلى سبب آخر ، وهو أن كثافة الضباب فى المدن الانجليزية وبخاصة فى لندن سهل على اللصوص ارتكاب السرقات فى الطرق العامة ، لذلك فضل الناس حمل شيكات على حمل نقود لأن سرقة الشيكات ليست ذات بال .

ثمن ما يشتريه نقداً ، أما الجنتلمان فهو من يكون موضع ثقة الناس ويدفع ثمن ما يشتريه كل ستة شهور بشيكات . وقد تبدل الحال الآن فى أنجلترا وعم استعمال الشيك جميع الطبقات . وليس أدل على ذلك مما روته الصحف الانجليزية أخيراً من أن تاجراً ركب الترام ولما اقترب منه الكمسارى تفقد التاجر جيوبه فوجدها خاوية إلا من دفتر الشيكات فحرر شيكا ببنسين وسلمه الى الكمسارى فتسلمه هذا الأخير دون أن تبدو عليه علائم الدهشة .

وقد ذاع استعمال الشيكات فى مصر فى السنين الأخيرة ، يدل على ذلك الزيادة المطردة فى الودائع التى تتسلمها البنوك التجارية التى تعمل فى مصر حتى بدت الحاجة الى إنشاء غرفة للمقاصة ، فقام محافظ البنك الأهلى المصرى فى ١٩ مارس سنة ١٩٢٥ ببحث مشروع لانشاء غرفة فى القاهرة ، إذ كان يقوم كل بنك حينذاك — عدة مرات فى اليوم — بتحصيل الشيكات المسحوبة على البنوك الأخرى ، سواء بالتقديم أم بالقيد فى الحساب الجارى . ولما كانت عمليات التحصيل تجرى عدة مرات فى اليوم ، فان فى تركيز تصفية الشيكات بطريق القيد فى دفاتر للحسابات الجارية لكل البنوك وحفظها فى البنك الأهلى مزية توفير الوقت والجهد لذلك لاقت هذه الفكرة قبولا لدى سائر البنوك التى يعنيها الأمر فأنشئت غرفة للمقاصة بالقاهرة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وتبعها إنشاء غرفة فى الاسكندرية فى مايو سنة ١٩٢٩ ، وبلغ عدد الشيكات التي صفتها غرفتا المقاصة سنة ١٩٢٩ بالقاهرة والاسكندرية ٤٣٧٠٠٠ شيك قيمتها ١٠٧٣٠٠٠٠٠ جنيه ، وفى سنة ١٩٤٧ بلغ عدد الشيكات ٨١١٠٠٠ قيمتها ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ جنيه مما حمل أحد النواب على التقدم فى سنة ١٩٣٣ باقتراح بشأن سحب شيكات بدون رصيد ، وقد جاء فى المذكرة الايضاحية المقدمة منه ما يأتى « ولما كانت الشيكات قد أصبحت ذات أثر خطير ممتاز فى المعاملات التجارية يجعلها فى مركز أوراق البنكنوت وكان من السهل على سيئى النية من الأفراد اتخاذها أداة لخديعة الجمهور استغلالا للعقيدة التى فى نفوس الناس من أن وجود الشيك يشعر بوجود الرصيد فى البنك واستحالة الاستعلام من البنوك عن حقيقة وجود ومقدار الرصيد احتفاظا بسرية المعاملات التى تتمسك بها البنوك » .

§ ٣٢٣ — **فى وظائف الشيك** : يتصل الشيك بأعمال البنوك ويستعمل كأداة لتنفيذها فهو يقوم بوظيفة فنية إذ يمكن العميل من استرداد النقود التى أودعها لدى البنك . ولو لم يكن للشيك إلا هذه الوظيفة لكفت لبيان أهميته ، زد على ما تقدم أن الشيك باعتباره ممثلا بدين نقدى مستحق الأداء لدى البنك صار أداة سهلة التناول لوفاء الديون التى للتجار وللافراد قِبل بعضهم بعضاً فهو ينتقل من ذمة الى ذمة ويقوم بوظيفة النقود ويعتبر بديلا لأوراق البنكنوت .

وإذا صح أن نشاط البنوك التجارية ينحصر فى تلقى ودائع المودعين والاقتراض من الممولين لكي تعيدها بعد ذلك الى الجمهور فى صورة قروض ، فالشيك هو أداة هذا النشاط المصرفى . وقد يستطيع البنك أن يرد الودائع أو يسلم نقداً الى عملائه ماتعهد به بمقتضى عقد فتح اعتماد ، وهو ما قامت به البنوك طيلة قرون طويلة ، حيث كان المودع يقدم طلباً الى المصرف لتسلم وديعته النقدية فى نظير إيصال موقع عليه منه بالاستلام . لكن العملية تتعقد إذا أراد العميل أن يوفى ديناً الى شخص معين ، إذ يتعين فى هذه الحالة اتباع الوسائل القانونية المعروفة كالحوالة أو التجديد الناقص بتغيير المدين (الانابة) وهو مايقتضى اتباع اجراءات طويلة . ولكن توجد وسيلة سهلة التناول لتفادى كل هذه الصعاب وهى سحب كمبيالة على المصرف المدين يسلمها العميل الدائن الى دائنه ويقدمها هذا الأخير بدوره الى المسحوب عليه لقبض قيمتها . فاذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع التزم البنك بوفائها بمجرد تقديمها . وبهذه الكيفية تمكن الكمبيالة عميل البنك من وفاء ما عليه من ديون الى الغير . ويؤدى الشيك هذه الوظيفة .

ولكن الكمبيالة تؤدى وظائف أخرى لا يستطيع أن يقوم بها الشيك فالكمبيالة هى الوسيلة الفنية التى ينفذ بها عقد الصرف ، ويفترض عقد الصرف مبادلة نقود حاضرة بنقود غائبة ، إما بسبب بُعد المسافة بين مكان السحب ومكان الوفاء ، وإما بسبب الزمان أى انقضاء فترة بين تاريخ السحب وميعاد الاستحقاق ، وقد أخذ القانون التجارى المختلط بهذا المعنى التقليدى لعقد الصرف كما صوره بوتييه فاشترط لصحة الكمبيالة أن تكون مسحوبة بين مكانين أى سوقين .

وينشىء ساحب الكمبيالة صكا يسمح له إما بالحصول فى مكان بعيد على نقود هو دائن بها فى محل السحب أو يقتضى سلفاً الحق الآجل الذى له قِبَل المسحوب عليه . وقد تجمع الكمبيالة بين هاتين الوظيفتين . والكمبيالة بتحريكها الحق الآجل الذى للساحب على مدينه البعيد تستعمل فى الوقت نفسه كأداة لنقل النقود وأداة للائتمان . أما الشيك فهو أداة وفاء فقط . ويفترض الشيك أن يكون حق الساحب قِبَل المسحوب عليه مستحق الأداء حالا وهو من أجل هذا لا يثير أية مسألة متعلقة بالائتمان .

وقد تكون الكمبيالة مستحقة لدى الاطلاع ، وقد يسحب الشيك بين مكانين ، ويكون فى هذه الحالة أداة لنقل النقود ، فالكمبيالة والشيك متقاربان ، ويعبر القانون الانجليزى عن هذا التقارب بتعريفه الشيك بأنه كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، لكن الكمبيالة لا تستعمل إلا كأداة ائتمان تسرى على الحقوق الآجلة ، أما الشيك فيستعمل لسحب نقود مستحقة الوفاء لدى الطلب إما فى مكان الانشاء أو فى مكان آخر .

ويقوم الشيك بوظيفة نقدية لأنه أداة لسحب النقود بين الساحب والمسحوب عليه ، وهو يصلح كأداة لتسوية الحقوق الناشئة بين الساحب والمستفيد وبين المستفيد وحملة الشيك المتعاقبين ، لذلك يقوم بوظيفة شبيهة بوظيفة أوراق البنكنوت ، ولكنها وظيفة ليست شبيهة بالوظيفة التى تقوم بها هذه الأوراق التى تصدرها بنوك الاصدار بسبب وجوه الاختلاف الموجودة بينهما ، إذ أن أوراق البنكنوت تحرر دائماً لحاملها وتكون عرضة للضياع ، أما الشيك ، فهو يحرر فى الغالب لاذن الحامل أو باسم شخص معين ، وإذا كان الشيك مسطراً فهو لا يدفع إلا إلى صيرفى ، ومن جهة أخرى يمكن الشيك من إثبات الوفاء بسبب قيده فى دفاتر البنك ويعتبر دليلا على الوفاء الى شخص معين ، إنما إذا كان الدين غير مشروع وأراد العاقدان الاحتفاظ بسرية العملية ومحو كل أثر متعلق بالوفاء لجأوا الى أوراق البنكنوت ، والمحقق أن للشيك مزية في إثبات الوفاء وبخاصة بسبب ماجرت عليه عادة البنوك فى انجلترا وأمريكا من رد الشيكات الى ساحبها فى نهاية كل شهر أو فى نهاية السنة موقعاً عليها من حملتها بقبض قيمتها وبهذه الكيفية يحصل المدين

على مخالصة من دائنه ، وأخيراً يختلف الشيك عن البنكنوت فى أن هذا الأخير يزجى الثقة فى نفوس المتعاملين . أما الشيك فلا يضمن وفاءه إلا حق الساحب قِبَل المسحوب عليه . وقد لا يكون للساحب حق قِبَل المسحوب عليه ، وحتى فى حالة وجود هذا الحق — وهو مقابل الوفاء — فقد يكون المسحوب عليه معسراً . واحتمال عدم وجود المقابل هو الذى منع الشيك من اعتباره عملة صحيحة ، وهو مايترتب عليه أن الوفاء بالشيك لا يعتبر وفاء صحيحاً وأنه لا يبرئ ذمة المدين ولا يترتب عليه تجديد التعهد .

§ ٣٢٤ — *تاريخ قانون الشيك وتطوره* : من المحقق أن قدامي الأغريق والرومان ، لم يعرفوا صكا مكتوبا شبيها بالشيك . وقد نقل إلينا الأدب القديم أمثلة عن توكيلات كتابية متضمنة أمراً صادراً من شخص الى مدينه بوفاء مبلغ معين الى شخص آخر . وقد استعملت هذه التوكيلات فى مصر فى عهد البطالسة . واشتملت أوراق البردى على أوامر صادرة الي الصيرفيين ، وهى أوامر إسمية ، يطلب فيها الي البنوك الوفاء بمبلغ معين الى شخص معلوم ، وهذه الأوامر الكتابية تذكر بالشيك الاسمى (انظر البنوك فى تشريع جوستنيان .Nouv. Revue. Hist) ١٩٠٠ ، ص٣١٧ ومابعدها للكاتب (Platon) . وقد حذا الصيرفيون الرومانيون حذو الصيرفيين المصريين ، فاستعملوا أوامر وفاء (precriptiones) تقوم بوظيفة الشيك المحرر باسم شخص معلوم . على أن الثابت أن هذه الأوامر لم تقم بالخدمات التى يقوم بها الشيك الحديث . ولا يوجد فى الوثائق مايفيد تحرير هذه الأوامر تحت إذن أو لحاملها أو أنها كانت تعطى لحاملها حق الرجوع على الموقعين السابقين إن لم تعط حقاً شخصياً قبل المدين .

وعرفت القرون الوسطى أوامر دفع فى صورة مخالفة لما جرى عليه العمل فى العصور القديمة ، فكانت الملوك تصدر الى حفظة خزائنهم أوامر بوفاء ديون معينة ، وكان من عادة ملوك انكلترا أن يسلموا الى مورديهم أوامر على الخزانة العامة تسمى (bills of scaccario) وهى التى عرفت فيما بعد باسم (bills of exchequer) لكن هذه الأوامر الحكومية كانت أبعد ما تكون عن الشيك الحقيقى ، إذ لاتتوافر فيها أية خصيصة من الخصائص التى تربط الشيك بأسرة الأوراق التجارية .

واستعمل صيارفة البندقية فى القرن الثانى عشر صكاً شبيها بالشيك الحديث (contado di banco) ، ومع ذلك فقد كان هذا الصك عبارة عن إيصال إسمى يسلمه الصيرفى الى عميله المودع وهو أقرب الى البنكنوت منه الى الشيك ، ذلك لأن شكله الاسمى لايمكن من تداوله ، إلا أن هذا الايصال كان يتداول ويستخدمه المستفيد للوفاء ، ومن ثم صار هذا الصك متصلا ببنوك الودائع كالشيك الحديث . ولم تستعمل دول أوروبا الأخرى صكا من هذا القبيل فى الوقت الذى ازدهرت فيه الكمبيالة وشاعت فى كل الأسواق المالية لأن ودائع البنوك لم يكن لها الأهمية التى كانت لها فى إيطاليا منذ القرن الثالث عشر .

ولما ازدهرت بنوك الودائع في أوربا فى القرن السادس عشر عمّ استعمال إيصال الوديعة ، وبخاصة لدى البنوك الايطالية ولدى صيارفة امستردام فى القرن السابع عشر . فكان المودع يتسلم إيصالا من الوديع عن المبالغ التى أودعها لديه ، ثم يسلم المودع هذا الايصال الى من يريد الوفاء اليه ، ولذلك انتشر الشيك المحرر فى صورة إيصال قبل الشيك المشتمل على أمر أو توكيل بالوفاء (Kassierbrifle) .

ومن العسير أن نحدد التاريخ الذى انتقل فيه الشيك الى انكلترا حيث نما وترعرع . ويعزو بعض المؤلفين دخوله الى انكلترا الى توماس جريشام (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٤٠) . ومهما يكن من حقيقة التاريخ ، فالثابت أن الشيك عرف فى انكلترا فى نهاية القرن السابع عشر فى صورة كمبيالة مسحوبة على صيرفى مشتملة على أمر صادر الى الصيرفى بأن يقيد قيمته فى حسابه فى جانب الخصوم .

وقد عمل الصياغ الصيرفيون فى انكلترا فى القرن السابع عشر على ذيوع استعماله ، وأصدروا لمصلحة المودعين سندات الصياغ (Goldsmith's notes) وهى عبارة عن أوراق بنكنوت لحاملها . وأجازوا لعملائهم أن يسحبوا عليهم أوراقا إسمية أو إذنية لمصلحة الغير تدفع قيمتها لدى الاطلاع .

وكان من عقبى إفلاس الصياغ وتأسيس بنك انكلترا أن أصدر أوراقاً تتداول فى صورة بنكنوت ، ثم حصل بعد ذلك على امتياز إصدارها ، وهو ما قضى به قانون سنة ١٧٤٢

ولما تعذر على الصيرفيين تسليم عملائهم المودعين أوراقاً في نظير ودائعهم ، أشار الصيرفيون على عملائهم بأن يسحبوا عليهم كمبيالات مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أى شيكات ، ومن ثم ذاع استعمال الشيك فى انكلترا .

وقفت أمريكا الشمالية إثر انكلترا فاستعملت الشيك ، ثم أدركت دول أوروبا فوائد الشيك فحذت حذو انكلترا .

ولم تعرف فرنسا الشيك إلا فى منتصف القرن التاسع عشر عندما أخذت بنوك الودائع فى الظهور ، ومن ثم صدر قانون ١٤ يونيه ١٨٦٥

وتشجيعاً لتداول الشيك أعفى الشيك من ضريبة الدمغة المقررة على الأوراق التجارية ، بل أعفى من كل ضريبة لمدة عشر سنوات . لكن الحكومة الفرنسية لم تستطع البر بوعدها على أثر الحرب السبعينية واضطرار الحكومة الى البحث عن موارد مالية ، فصدر قانون ٢٣ أغسطس ١٨٧١ وفرض ضريبة دمغة قدرها ٠,١٠ ف على الشيك وبذلك تميزت الشيكات عن الكمبيالات من الناحية الجبائية مما ساعد على ذيوع التعامل بالشيك ، حتى خشى البعض أن يحل فى التعامل محل الكمبيالة . لذلك حاول قانون ٩ فبراير ١٨٧٤ علاج هذه الحالة بفرض جزاء صارم على كل من أصدر شيكا يخفى كمبيالة ، ثم زيد رسم الدمغة المقرر من ٠,١٠ ف الى ٠,٢٠ ف ومع ذلك لم ينتشر استعمال الشيك لأن رجال المال والتجار درجوا على المألوف من عاداتهم ، كما أن المصارف لم تتحمس للشيك لأن من شأنه تيسير سحب الودائع وهو ما تضار به .

وقد تنبه الاقتصاديون الفرنسيون الى مزايا الشيك فى انكلترا ، لأنه طبقا لما جرى عليه العمل فى انكلترا يمتاز على ورقة البنكنوت إذا اتخذ صورة «شيك مسطر» فلا تدفع قيمته إلا الى صيرفى وبذلك يزول كل خطر مترتب على الضياع أو السرقة ، كما أن الخلق الانكليزى بلغ من الكمال بحيث لم تعرف انكلترا الشيك المسحوب بدون مقابل وفاء ، لذلك أدخل قانون ٣٠ ديسمبر ١٩١١ ، المكمل بقانون ٢٦ يناير ١٩١٧ الشيك المسطر وهو الذى لا يدفع إلا الى صيرفى أو سمسار رسمى فى البورصة ، وكان من أثر هذا الاجراء أن انتشر في فرنسا استعمال الشيك كوسيلة للوفاء .

على أن الخلق الفرنسى لم يبلغ مبلغ الخلق الانكليزى ومن ثم ذاع إصدار شيكات بلا مقابل ، فاضطر المشرع الفرنسى أن يتدخل لتقرير أجزية جنائية شديدة لكل من يسحب بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء ، أو من يسترد المقابل قبل أن يتمكن الحامل من قبض الشيك ، ونص قانون ٢ أغسطس ١٩١٧ على عقوبة الحبس والغرامة دون مساس بعقوبة النصب إذا توافرت الطرق الاحتيالية ثم تشدد قانون ١٢ أغسطس ١٩٢٦ فاعتبر إصدار شيك بلا مقابل وفاء أو استرداد المقابل مكونا بذاته للطرق الاحتيالية يستتبع عقوبة النصب ، ولما أخذت فرنسا فى سنة ١٩٢٦ فى محاربة النتائج الوخيمة المترتبة على التضخم النقدى بدا للمشرع أن استعمال الشيك كوسيلة للوفاء قد يكون علاجا لحالة التضخم ، لذلك صدر قانون ١٢ أغسطس ١٩٢٦ ، وتضمن ، عدا ماتضمنه من أجزية تتعلق بالشيك بلا مقابل ، نصوصاً كفيلة بطمأنينة حملة الشيكات ، كحق الحامل على مقابل الوفاء الجزئى ، وتحديد أحوال المعارضة فى وفاء الشيك .

ويعتبر القانون التجارى الهولاندى الصادر فى سنة ١٨٣٨ أقوم القوانين التى نظمت الشيك ، فقد عقد هذا القانون الفصل الثالث من الكتاب السابع للشيك (Kassiers-papier) [1] .

ثم صدر القانون الفرنسى المؤرخ ١٨٦٥ خاصاً بالشيك وما تلاه من قوانين أخرى معدلة له ، ثم قانون ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ الذى اقتبس أحكام اتفاقية جنيف عن الشيك وما تلاه بعد ذلك من قوانين أخرى معدلة له .

وأصدرت بلجيكا قانون ٢٠ يونيه ١٨٧٣ . وخصص القانون الانكليزى الصادر فى ١٨ أغسطس سنة ١٨٨٣ عشر مواد للشيك (المواد ٧٣ — ٨٢) ، اختص الشيك المسطر وحده بسبع مواد ، وكان لهذا القانون أثر كبير ، ونقلته كل الدول الانجلو سكسونية ، كاستراليا فى ١٩٠٩ — ١٩١٢ ، ونيوزلندا فى ١٩٠٨ ،

---

(١) Receuil des lois commerciales de l'iunivers.
ثم صدر قانون ٥ يونيه ١٩٢٥ (جوليان التشريع المقارن ، ١٩٢٦ ص ٥١١) وقد عدل أحكام الـكمبيالة wissel ولـكنه لم يمس قواعد الشيك بأى تعديل .

كما أن ولاية نيويورك وضعت « قانون الأوراق المتداولة »[1] فى ١٩ مايو ١٨٩٧ وسرعان ما اقتبسته معظم ولايات الاتحاد الامريكى .

وفى خلال العشرين سنة الأخيرة من القرن التاسع عشر تضمنت المجموعات التجارية التى وضعت فى خلال هذه المدة أحكاما عن الشيك (القانون الايطالى ، الاسبانى ، الرومانى ، البرتغالى ، الجمهورية الفضية ، اليابانى) وفى سنة ١٨٩٧ وضعت دول اسكادينافيا تشريعاً موحداً للشيك قبلته كل دولة فى ١٨٩٧ و ١٨٩٨

وظلت دول أوروبا الوسطى بعيدة عن هذه الحركة التشريعية ، وكانت النمسا أول دولة وضعت تشريعاً خاصاً بالشيك (قانون ٣ أبريل ١٩٠٦) ثم تلتها المانيا (١١ مارس ١٩٠٨) والمجر (٢٨ ديسمبر ١٩٠٨) وخصص القانون السويسرى للالتزامات الصادر فى ١٩١١ المواد ٨٣٠ — ٨٣٧ لأحكام الشيك .

وفى المانيا حل قانون أول أبريل ١٩٣٤ محل قانون ١١ مارس ١٩٠٨ (حوليات القانون التجارى ١٩٣٦ ص ١٥٧) :

ووضعت إيطاليا قانون ٢١ ديسمبر ١٩٣٣ وتلتها اليونان ، وهولاندا ، والسويد والنرويج ، والدانمارك وبولونيا ، والبرتغال ، ورومانيا . . . الخ .

ثم عدلت معظم الدول أحكام الشيك طبقاً لاتفاقية جنيف على التفصيل الآتى :

§ ٣٢٥ — **القانون الموحد لقواعد الشيك** : وضعت فى جنيف قواعد كاملة للشيك درست دراسة مستفيضة واستلهمت من قوانين الدول العظمى وصيغت فى ثلاث اتفاقيات دولية وقعها ممثلو ثلاثين دولة فى جنيف سنة ١٩٣١

ومنذ سنة ١٩١٠ عند ما بدت فائدة وجود تشريع دولى للشيك قرر المؤتمر السياسى الذى انعقد فى لاهاى لتوحيد قانون الصرف ، لزوم توحيد قانون الشيك ، وفى سنة ١٩١٢ وضع مؤتمر لاهاى الثانى مشروعا للشيك كان مصيره الاهمال .

وفى سنة ١٩٢٤ بحثت الغرفة التجارية الدولية مشروع لاهاى السالف الذكر وأقرته بعد أن أدخلت عليه بعض تعديلات .

---

(1) Negociable instrument law.

ولما كانت انجلترا قد أبدت رغبتها فى أن تظل بمعزل عن مشروع التوحيد فقد قرر مؤتمر الغرف التجارية الدولية المنعقد فى استوكهولم سنة ١٩٢٧ أن يضع مشروعاً دولياً يسرى على دول القارة الأوروبية ، وطلب المؤتمر عقد مؤتمر سياسى تحت رعاية عصبة الأمم لتحقيق رغبته فى توحيد قانون الشيك .

وقد عهد الى لجنة الخبراء القانونيين لعصبة الأمم بوضع مشروع عن الشيك فوضعت هذا المشروع على أساس مشروع لاهاى وأدخلت عليه بعض إضافات وتعديلات . وقد رأى الخبراء — بما لهم من تجارب فى الشئون الدولية — أنه من الخير أن تحتفظ كل دولة بالنسبة لبعض المسائل بكامل حريتها . وقد كان من عقبي هذه الحرية أن تولد منها تغاير فى التشريعات من شأنه خلق تنازع بين القوانين . ولهذا بدت ضرورة وضع مشروع تكميلى لتوحيد حل هذا التنازع فى مواد الشيكات. وبدا لهم أخيراً أنه من اللازم فى مواد الشيكات — كما هو الحال فى مواد الكمبيالات — أن يكمل التشريع العالمى اتفاقية خاصة بالمسائل الجبائية التى يثيرها الشيك . ومن ثم وضع الخبراء ثلاث اتفاقيات : (١) قانون موحد خاص بالشيك (٢) اتفاقيه قصد بها حل بعض وجوه تنازع القوانين فى مسائل الشيك (٣) اتفاقية متعلقة برسم دمغة الشيكات .

وبعد أن راجعت هذه المشروعات الثلاثة لجنة جديدة من الفقهاء عرضت على مؤتمر سياسى انعقد فى جنيف فى فبراير سنة ١٩٣١ ووضع اتفاقية وقعها فى ١٩ مارس ١٩٣١ ممثلو ثلاثين دولة .

وتحتوى هذه الاتفاقية —عدا الاتفاقيات التى تمت والبروتوكول— على ملحقين يتضمن أحدهما نص القانون الموحد الذى يطبق فى إقليم الدول الموقعة والمنضمة ، ويشمل ثانيهما بيانا حصريا للمسائل التى يجوز فيها لكل دولة الخروج عن القانون الموحد ، وقد وضع القانون الموحد فى الملحق الأول وهو يقع فى ٥٧ مادة ، وهو أطول من مشروع الخبراء ، ومرد ذلك إلى أن مشروع الخبراء كان يحيل فى مسائل كثيرة إلى مشروع الكمبيالات وقد رأى المؤتمر أن يكون قانون الشيكات وحدة كاملة كافياً بذاته ، الأمر الذى دعاه إلى أن ينقل حرفياً عدداً كبيراً من نصوص القانون الموحد الخاص بالكمبيالات والسندات الاذنية .

ولا تقل ماتحتويه التحفظات المنصوص عليها فى الملحق الثانى عن إحدى وثلاثين مادة وسنشير إليها أولا بأول فيما بعد ، وسنحيل فيما يلى إلى مشروع قانون الشيكات:

١ — الأهلية : لم يرد فى القانون الموحد ذكر الأهلية الايجابية لذلك تكون أحكامها خاضعة للتشريعات الوطنية ، أما فيما يتعلق بالأهلية السلبية فقد أخذت الاتفاقية بالنظام الانكليزى ، وهو يقضى بوجوب سحب الشيك على صيرفى .

٢ — الشروط الشكلية والموضوعية : بينت المادة الأولى الشروط الشكلية للشيك فاشترطت أن يحتوى على بيانات متعددة من بينها ضرورة كتابة لفظ «شيك» فى متن الصك باللغة التى استعملت فى تحريره ، أما البيانات الأخر فهى البيانات التى شرطتها كافة القوانين ، واشترطت المادة الثالثة ، فيما اشترطت من الشروط الموضوعية ، أن يكون لدى المسحوب عليه فى وقت إنشاء الشيك نقود يستطيع الساحب التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنى ، وهذا هو مبدأ مقابل الوفاء الجائز التصرف فيه ، ومع ذلك فان عدم مراعاة هذا الحكم لا يستتبع بطلان الصك باعتباره شيكا (م ٤).

٣ — أنواع الشيك وتداوله : أجازت الاتفاقية أن تكون الشيكات إذنية أو لحاملها أو لشخص معلوم ، وفى هذه الحالة الأخيرة يجب أن يضاف إلى بيان اسم المستفيد عبارة (غير إذنى) أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى وإلا عد شيكا إذنياً (م ١٤) وتتداول الشيكات الاذنية بالتظهير ويعتبر التظهير على بياض صحيحاً وناقلا للملكية (م ١٦) ويضمن المظهر وفاء الشيك إلا إذا شرط فيه عكس ذلك (م ١٨) .

٤ — قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع : قررت المادة ٢٢ قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفوع مالم يكن قصد الحامل فى وقت حصوله على الشيك مضارة المدين . إنما اذا ظهر الشيك لتحصيل قيمته جاز للمسحوب عليه الاحتجاج على الحامل بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر (م ٢٣) .

٥ — وفاء الشيك : الشيك واجب الوفاء لدى الاطلاع عليه (م ٢٨) وميعاد تقديمه ثمانية أيام اذا كان مسحوبا فى القطر ومستحق الوفاء فيه . فان كان مسحوبا فى خارج القطر ومستحق الوفاء فى داخله وجب تقديمه فى ظرف عشرين يوما

اذا كانت جهة إصداره واقعة فى أوروبا ، وفى ظرف سبعين يوما اذا كان صادراً من خارج أوروبا (م ٢٩).

وليست هذه المواعيد واجبة الاتباع . فقد أجازت الاتفاقية لكل دولة متعاقدة مد ميعاد الثمانية أيام المحددة للشيكات المسحوبة والواجبة الدفع داخل القطر ، ولها كذلك أن تطيل مواعيد تقديم الشيكات المسحوبة والواجبة الوفاء فى أجزاء مختلفة من العالم أو فى دول مختلفة فى جزء من العالم عدا أوروبا (مادة ١٤ من الملحق الثانى لاتفاقية جنيف) . ويجوز إلغاء الشيك ولكن الالغاء لا ينتج أثره إلا بعد انقضاء ميعاد التقديم . وقد أخذ المؤتمر بالقاعدة المقررة فى القانون الألمانى . لكن الاتفاقية الملحقة نصت على تحفظ يجوز بمقتضاه لكل دولة متعاقدة أن لا تأخذ بهذا الحكم بالنسبة للشيكات الواجبة الوفاء فى أراضيها سواء أكانت قوانينها تجيز إلغاء الشيك قبل انقضاء ميعاد التقديم أم بعده (المادة ١٦ من الملحق الثانى) ونص المشروع على عدم جواز إلغاء الأمر الذى تضمنه الشيك ، وأن لا تقبل المعارضة فى وفائه إلا فى حالتى ضياعه أو تفليس حامله (م ٣٢).

٦ — الرجوع بسبب عدم الوفاء : يجوز الرجوع على الملزومين بالشيك اذا ثبت عدم الوفاء بتحرير بروتستو أو باقرار صادر من المسحوب عليه وثابت بالكتابة على ذات الشيك ، أو باقرار كتابى من غرفة مقاصة (المادة ٤٠ من القانون الموحد والمادة ٤٥ من المشروع) . ومواعيد الاخطار لاستعمال حق الرجوع قصيرة جداً ، فيجب أن يخطر الحامل من ظهر له الشيك فى ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو ، ويجب على كل مظهر أن يحيط مظهره علماً بذلك فى يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الاخطار مبيناً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا تجب هذه الاحاطة على كل مظهر حتى تبلغ الساحب . ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار سقوط أى حق من حقوقه إنما يلزمه تعويض الضرر المترتب على إهماله (م ٤٧).

وجميع المظهرين مسئولون على وجه التضامن ، ويلزم المظهر بوفاء مبلغ الشيك والمصاريف والفوائد محسوبة إما من يوم التقديم بسعر ٦ ٪ وإما من يوم الأداء (م ٥٠ و ٥١ من المشروع الحالى).

٧ ـ التقادم : وتتقادم دعاوى الحامل والملزومين الآخرين الناشئة عن الشيك بمضى ستة شهور يبدأ سريانها من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم . وتتقادم دعاوى رجوع مختلف الملزومين بوفاء الشيك قبل بعضهم بعضاً بمضى ستة شهور محسوبة من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم أو من اليوم الذى خوصم فيه بدعوى الرجوع (م ٥٨) .

وإذا جاز لنا أن نقارن الاتفاقية المتعلقة بالشيك باتفاقية ٧ يونيه سنة ١٩٣٠ المتعلقة بتوحيد قواعد الكمبيالات والسندات الاذنية ، تبين أن عمل التوحيد فى مادة الشيك أقل تقدما منه فى مادة الكمبيالات بسبب التحفظات العديدة التى أدخلتها الدول المتعاقدة على قانون الشيك . وهو ما أثبته واضعو التقرير العام وعللوا ذلك بأن الشيك حديث العهد ، وأن القوانين الجبائية مازالت جامدة في بعض الدول . وكل هذا أفضى الى تعذر توحيد قوانين الشيك وعرفه توحيداً كاملا .

ومع ذلك فقد حقق قانون جنيف توحيد معظم قواعد الشيك . وهو ما يعد تقدما كبيراً . فاذا أخذت مصر بأحكام هذا القانون — وقد سبق لمعظم الدول أن أخذت به — لاتكون قد سدت فراغا في تشريع الأوراق التجارية فحسب ، وإنما تكون قد ساعدت على تنمية تجارتها الدولية . وهو مافعلته لجنة تعديل القانون التجارى فى مشروعها الذى أقره مجلس النواب ، وأحاله على مجلس الشيوخ .

§ ٣٢٦ – خصائص المشروع الحالى : أخذ المشروع الحالى — دون التعرض لمسألة انضمام مصر للاتفاقية المتعلقة بالقانون الموحد وللاتفاقيات التكميلية التى سيأتى الكلام فيها — بأحكام القانون الموحد التى أوجزنا تحليلها آنفا باعتباره قانونا داخلياً ، بحيث يمكن أن يتم إقرار مصر لهذه الاتفاقيات دون كبير عناء .

ومع ذلك فقد أفاد المشروع من التحفظات المختلفة التى نص عليها الملحق الثانى لصالح الدول التي ترغب فى الأخذ بها وسنشير الى هذه التحفظات أولا بأول فيما بعد وأهمها التحفظ التاسع عشر المتعلق بقاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء (مادة ١٧ من المشروع) والتحفظ الخامس والعشرين ، إذ نص فى المادة ٦٧ من هذا المشروع على أن الدين لا يتجدد بقبول الدائن تسلم شيك لاستيفاء دينه ، لذلك يبقى الدين الأصلى قائما بكل ماله من ضمانات .

ولم يغير المشروع الماهية القانونية لنظام الشيك كما رسمتها نصوص القانون التجارى وأحكام القضاء ، فلا يزال الشيك فى مصر صكا قابلا للتداول يعطى حامله حقاً خالصاً له هو مقابل الوفاء مستقلا عن حقوق الساحب الشخصية . فانتقال ملكية مقابل الوفاء وقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع لا يزالان من أهم خصائص الشيك . وكذلك لم يرد أى تعديل على الصفة القطعية المطلقة للأمر الذى أصدره الساحب كما هى مستفادة من المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المصرى .

غير أن المشروع قد أورد على استعمال الشيك تعديلات مختلفة أعمقها أثراً هو عدم جواز سحب شيك على غير صيرفى فصار الشيك فى مصر ، كما هو الحال فى معظم الدول الأجنبية لا يسحب إلا على صيرفى ، ويحسن أن نذكر أيضاً من بين التعديلات الهامة تعيين من يتحمل خطر دفع قيمة شيك مزور أو مغير (مادة ٥٧ من هذا المشروع) وتوحيد مواعيد التقديم وجعلها ثمانية أيام بالنسبة للشيكات المسحوبة من مصر والمستحقة الوفاء فيها ، وسقوط حق الحامل فى الرجوع على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء إن أهمل الحامل فى تقديمه فى الميعاد القانونى وهلك المقابل بفعل غير منسوب للساحب الذى قدم مقابل الوفاء (مادة ٤٥) وعدم جواز إلغاء أمر الدفع وحق الحامل فى اقتضاء وفاء جزئى في حالة وجود مقابل وفاء جزئى (المادة ٣٤) وتقرير مدة تقادم واحدة قدرها ستة شهور سواء أكانت الشيكات مدنية أم تجارية (مادة ٥٨) .

§ ٣٢٧ — **اتفاقيات تكميلية** : ويرافق الاتفاقية الخاصة بالقانون الموحد اتفاقيتان مكملتان دعيت الدول التى انضمت الى الاتفاقية الأولى الى الانضمام اليهما وهما :

الاتفاقية المتعلقة بتنازع قواعد القوانين : تشتمل هذه الاتفاقية على ١٩ مادة وتبين المواد ٩ الى ١٩ الشروط العامة للمصادقة والانضمام وتنفيذ وإنهاء وتعديل الاتفاقيات التى تمت .

قواعد تنازع القوانين : أما المواد من ١ — ٨ فقد وضعت قواعد متعلقة بتنازع القوانين بسبب التباين الذى لا يزال قائماً بين تشريعات مختلف الدول وسكوت القانون الموحد عن بعض المسائل ، وما للدول من حق قبول أو رفض بعض نصوص هذا القانون . وتقرر هذه المواد القواعد التى يجب اتباعها فيما يتعلق بالأهلية والشروط الشكلية وآثار الالتزامات التى يتضمنها الشيك .

ولم ينقل المشروع أى نص من نصوص هذه المواد إذ أن ضرورة هذه القواعد الموحدة تقل أهميتها بالنسبة للشيك لأنه أداة قصيرة الأجل ، ويتم تداوله على وجه الخصوص فى داخل الدولة .

لذلك تركت هذه المسائل لسلطان قواعد القانون الخاص كما أقرها القضاء ريثما تمكننا التجربة من تبين الفائدة التى تعود على تشريعنا من إدخال المبادئ التى أقرتها هذه الاتفاقية .

الاتفاقية المتعلقة برسوم الدمغة : إن الغرض من هذه الاتفاقية هو تفادى ما يسفر عنه تطبيق قوانين الدمغة فى مختلف الدول من تعويق تطبيق قواعد الاتفاقية وفى معظم الأحوال يكون الجزاء المنصوص عليه فى القوانين هو بطلان الشيك أو بطلان بعض بياناته . ولما كانت قوانين الدمغة فى بلد الوفاء غير معروفة على الغالب فى بلد الاصدار فيكون من أثر هذه الجزاءات المدنية تعطيل نصوص القانون الموحد .

وتقضى الاتفاقية بأن تتعهد الدولة الموقعة على الاتفاقية بأن تعدل — اذا لزم الحال — تشريعها بحيث لا تصير الالتزامات المترتبة على الشيك أو استعمال الحقوق الناشئة عنه متوقفة على مراعاة النصوص الخاصة بالدمغة (المادة الأولى فقرة أولى) . ولما كانت الجزاءات المدنية أقوى أثراً لحمل الناس على مراعاة الأحكام الجبائية لذلك أجازت الاتفاقية للدول الموقعة وقف استعمال الحقوق التى يخولها الشيك ، حتى تستوفى رسوم الدمغة التى تفرضها والغرامات المستحقة . ولقد حدا هذا الاعتبار بالمشرع المصرى الى أن يضع قاعدة تتفق وهذا التحفظ فنص « على أن كل حكم يصدر أو عمل رسمى يؤدى ، وكذلك كل عقد يحصل خلافا للأحكام المتقدمة يعتبر عديم القيمة من حيث الاثبات حتى تدفع الرسوم المستحقة والغرامات . وعلى المحاكم أن تقرر ذلك ولو من تلقاء نفسها » (مادة ١٨ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩) . وفرض المشروع بعض غرامات مالية دون المساس بالقاعدة المشار اليها آنفاً التى قررتها الاتفاقية . لذلك يتفق التشريع المصرى مع نصوص الاتفاقية المتعلقة برسوم الدمغة .

§ ٣٢٨ – **فى الماهية القانونية للشيك** : يمكن إرجاع النظريات المختلفة التى وضعها الفقهاء لتفسير الماهية القانونية للشيك الى نوعين ، أولها اعتبار الشيك نظاما قانونياً قائماً بذاته مستقلا عن الكمبيالة ، وهو وإن اتفقت بعض أحكامه مع قواعد الكمبيالة إلا أن له قواعده الخاصة . وثانيهما أن تشابه الشيك بالكمبيالة خليق بأن يخلط بينهما ، أوعلى الأقل يقارب بين الصكين ويربطهما بروابط وثيقة .

(١) **الرأى الأول** : ذهب فريق من الفقهاء الى أن الشيك هو وكالة أو حوالة حق ، اعتماداً على القانون الفرنسى الصادر فى ١٨٦٥ حيث نصت المادة الأولى منه على أنه « وكالة بالوفاء mandat de payement » فالساحب يوكل المسحوب عليه فى الوفاء الى الحامل بدلا عنه . ويرى فريق آخر أن الشيك حوالة . فالساحب يحيل الى المستفيد أو الحامل ، الحق الذى له قِبَل المسحوب عليه .

ولا تتفق هذه النظريات مع ماهية الشيك وبخاصة إذا سحبه الساحب لمصلحته ، إذ كيف يوكل الساحب المسحوب عليه فى الوفاء اليه ، وكيف يحول الساحب الى نفسه حقا له قبل المحال عليه (المسحوب عليه) .

ومن ناحية أخرى ، لاتفسر نظرية الوكالة أو الحوالة مركز المستفيد . ذلك لأنه يتملك حقا قبل المسحوب عليه مستقلا عن حق الساحب طبقا لقاعدة تملك الحامل لمقابل الوفاء وقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، وكل هذا فضلاعن أن المستفيد يحل محل الساحب فى قبض قيمة الشيك واستعمال كل الحقوق المتصلة بالدين .

وكيف يمكن طبقا لنظرية الوكالة أو الحوالة تمكين الحامل الذى لم يستوف قيمة الشيك من الرجوع على المظهرين السابقين ولولم يكن أحدهم محيلا مباشراً [١] .

---

(١) عيب على نظرية الوكالة أنها لاتتفق مع قاعدة الصفة القطعية للشيك irrévocabilite du chèque ، فالوكالة قابلة دائما للفسخ ، ومن ثم يتعرض الحامل لدفع «الفسخ من جانب الساحب» . ويرد على هذا مااستقرعليه الفقه والقضاء من أن الوكالة ولو انها قابلة للفسخ طبقاً لقواعد القانون المدنى القديم ، فلا يجوز انهاؤها إذا تقررت لمصلحة الوكيل أو الغير ، وهذا هو ما أخذ به القانون المدنى الجديد فقد نص فى المادة ٧١٥ / ٢ على أنه : « إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبي فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيدها دون رضاء ممن صدرت الوكالة لصالحه » .

وأخذ بعض الفقهاء الفرنسيين بنظرية قال بها إميل أوليفيه فى المجلس التشريعى الفرنسى سنة ١٨٦٥ حيث اعتبر الشيك طريقة للوفاء أى أن الساحب يعين شخصا للوفاء بدلا عنه (indication de paiement)، فاذا أراد المدين أن يوفي دينه فله أن يختار إحدى خطتين، فاما أن يدفع الدين مباشرة الى الدائن واما أن يسحب شيكا على مصرفه ويسلمه الى دائنه لوفاء الدين، لذلك تسرى على الوفاء بالشيك القواعد العامة للوفاء. فكما يحصل الوفاء بمعرفة المدين فقد يحصل بواسطة شخص يعينه المدين وهو ما يسمى فى اصطلاح الفقهاء « تعيين شخص للوفاء أو للاستيفاء ».

ولما كان الوفاء الصحيح هو الذى تنقضى به الالتزامات، فكذلك الحال فى الشيك فاذا لم يحصل الحامل على قيمة الشيك بفعل الساحب أو بخطئه بقى الحق الأصلى الذى بسببه سحب الشيك قائماً، ذلك لأن تحرير الشيك لا يترتب عليه تجديد الالتزام، فاذا زال مقابل الوفاء جاز للدائن المطالبة بدينه الأصلى، ويعتبر الشيك فى رأى رجال المال « قيمة معلقة على حسن الختام[٢] ».

ويعترض على هذا الرأى بأنه لا يعدو أن يكون تصويرا للواقع[٣]. لأنه إذا كان الساحب يعين للمستفيد شخصا ليقوم بالوفاء بدلا عنه ويلتزم الساحب بالوفاء بنفسه اذا لم يقم هذا الشخص المعين بالوفاء لكن هذا التعيين للوفاء لايفسر حرمان الشخص المعين وهو الصيرفى من الاحتجاج على الحامل بالدفوع التى يستطيع الاحتجاج بها على الساحب، كما أنه لايفسر كيف أن الحامل ليس له حق الرجوع على الموقعين السابقين الا اذا توافرت بعض شروط دقيقة تتعلق بتحرير بروتستو ومراعاة بعض المواعيد.

الواقع أن العقود القانونية القديمة كالحوالة والوكالة والانابة لا تكفى لتفسير ما يترتب على انشاء الشيك وتداوله (أنظر فى كل هذا بند ٢١ — ٢٥).

(٢) **الرأى الثانى**: لا تقوى نظرية استقلال الشيك على تفسير ماهيته القانونية، بسبب تشابه الشيك بالأوراق التجارية، كحق الرجوع، وعدم الاحتجاج بالدفوع وقساوة القواعد القانونية المتعلقة بحقوق الحامل قبل المسحوب عليه والموقعين

---

(١) Boutron : Le chèque p. 147 ; Valéry : Des chèques en droit francais, p. 20, note 1.

(٢) Valeur sauf bonne fin (V.S.B.F.).

(٣) Constatation de fait.

السابقين (نوجييه ، ج ا ص ٣٦ — ٥١) . ولكن هل معنى ذلك أن الشيك يعتبر نوعا من الكمبيالة مستحق الوفاء لدى الاطلاع كما ذهب إلى ذلك القانون الانكليزى ؟ قد يصح ذلك إذا نظرنا إلى العلاقة الوثيقة بين قواعد الصرف وقواعد الكمبيالة ، إذ الأصل أن تسرى على الشيك قواعد الكمبيالة مع مراعاة ما يأتى :

إذا كان الشيك معتبراً من الأوراق المتداولة كالكمبيالة والسند الأذنى لكنه صك يحتل مكاناً وسطا بينهما ، فهو كمبيالة من قبل الشكل لأنه ينشىء علاقات بين ثلاثة أشخاص وهم الساحب والمسحوب عليه والحامل . ومن ناحية أخرى يشتبه الشيك بالسند الأذنى إذا سحبه الساحب لمصلحته فهو في هذه الحالة لاينشىء علاقات إلا بين شخصين وهما المسحوب عليه الذى يجب أن يوفى ، والساحب الذى يستوفى قيمة الشيك .

ويقوم المسحوب عليه فى هذه الحالة بوظيفة شبيهة بوظيفة محرر السند الاذنى . زائداً إلى ما تقدم أن الشيك يتميز عن غيره من الأوراق التجارية بفروق قانونية ترجع إلي اختلاف الحاجات الاقتصادية المراد قضاؤها .

فالشيك باعتباره أداة لتسوية الديون ، يقوم ولو بطريقة ناقصة ، بوظيفة العملة الائتمانية ويجب أن يكون مستحق الوفاء لدى الاطلاع

وضماناً لوفاء الشيك لدى الاطلاع تشترط القوانين أن يكون مقابل وفائه مقدور التصرف فيه . وللتحقق من قيام المسحوب عليه بوفاء الشيك بمجرد تقديمه لا يليق بالساحب أن يسحب شيكا ان لم يكن دائناً للمسحوب عليه بدين حال معين . وليس هذا شأن الكمبيالة اذ يكفى أن يكون المقابل موجوداً فى يوم الاستحقاق .

ولكى يتداول الشيك كالعملة يجب أن يكون للمتعاملين حق تحريره لحامله ، ويكون شأنه كورقة البنكنوت . فى حين أن بعض القوانين تشترط تداول الكمبيالة والسند الاذنى بالتظهير وتحرم انشاء كمبيالة لحاملها ، وهو ما أخذ به القانون الموحد .

وأخيراً لايوجد أى سبب لاعتبار انشاء الشيك أو تظهيره عملا تجارياً ، فى حين أن الالتزام المترتب على توقيع كمبيالة يعتبر دائماً عملا تجاريا . ولما كان الشيك مرتبطا بأعمال الودائع المصرفية والائتمان المصرفى ، وجب أن يكون أداة

وفاء لكل من يودع أمواله فى البنوك ، أو يستفيد من الاعتمادات المصرفية . ولا يجوز أن يعتبر استعماله عملا تجاريا منعزلا أى مطلقاً .

لكن خصائص الشيك التى ذكرناها ، وغيرها مما لم نذكرها لاتمس ماهيته القانونية سواء أكان مستحق الوفاء لدى الاطلاع أو لحامله أو إذنيا ، وسواء أكان مدنياً أم تجاريا ، فهو يحتفظ بالعناصر الأساسية للورقة التجارية ويخلع على الحق الذى يندمج فيه صفة جديدة ، قد تكون أشد وأدق تحديداً ولكنها تسهل تداوله. واذا كانت الورقة التجارية وجدت لتنفيذ عقد الصرف تيسيراً لمبادلة نقود حاضرة بنقود غائبة ، فان في مقدور هذه الصورة القانونية للالتزامات أن تخرج من هذا الاطار القانونى القديم لكى تؤدى وظائف اقتصادية أخرى . فالورقة التجارية لاتعدو أن تكون وسيلة فنية قانونية ، ولا يعدو الشيك أن يكون ثمرة من ثمار هذه الوسيلة ، أو تطبيقاً لهـا يهدف الى تسوية الديون التجارية ويسهل عمليات الائتمان المصرفى . وقد لجأت المخازن العامة الى هذه الوسيلة الفنية فاستحدثت صكوك الايداع (warrants) . واذا لم يكن من المحقق أن الشيك هو كمبيالة لكن المحقق أن الصكين ينتميان الى فصيلة واحدة ويخضعان لتحقيق أغراض اقتصادية مختلفة بوسيلة قانونية واحدة .

على أن اتفاقية جنيف بمـا استحدثته من تقريب قانون الشيك من قانون الكمبيالات جعلت من الشيك ورقة مصرفية شبيهة بالورقة التجارية ، ولو كان سحبه متجرداً من فكرة الائتمان ، بحيث لم يعد بين الصكين أى الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع والشيك فوارق إلا فيما نصت عليه بعض القوانين من أهلية خاصة للساحب .

§٣٢٩ — **بيان المذاهب الفقهية المتعلقة بالكمبيالة على الشيك** : عنى الفقهاء بالمـاهية القانونية للأوراق التجارية بصدد الكمبيالة . وعلى الرغم من تعدد النظريات المقترحة فلا يوجد من بينها مايتعارض تعارضاً تاماً مع العناصر الجوهرية التي يتركب منها الشيك . ويذهب الفقهاء إلى نظريتين أولها أن الورقة التجارية تدخل في عداد العقود المدنية التقليدية وتفسر بقواعد هذه العقود والثانية تفسر المـاهية القانونية للورقة التجارية طبقاً لنظريات حديثة ، مقطوعة الصلة ببعض المبادىء التقليدية المقررة ومن المتسهل تفسير الشيك على ضوء كلتا النظريتين .

فاذا اعتبرت الورقة التجارية أداة ممثلة لدين الساحب قبل المسحوب عليه فان الشيك يستطيع القيام بهذه الوظيفة وهى وفاء دين مستحق الآداء ، ويكون شأنه كالكمبيالة والسند الاذنى فى قيامهما بالوفاء الآجل ، واذا صح أن تداول الورقة التجارية يمكن تفسيره بنظرية الأنابة الناقصة ، فى رأى من يقول بهذه النظرية كالأستاذ تالير ، فان الشيك يعتبر إنابة بالوفاء ، كما أن الكمبيالة تعتبر إنابة بالوعد بالوفاء . فالساحب ينيب المسحوب عليه فى الوفاء حالا . وإذا كان الشيك لحامله أو إسمياً فتكون الانابة لمصلحة الحامل أو المستفيد المسمى ، كما هو الحال بالنسبة لمن ظهر إليه سند إذنى . إذ لايوجد ما يمنع سريان الانابة في الالتزامات التجارية .

أما فيما يتعلق بالنظريات القائمة على اعتبار الورقة التجارية صكا شكلياً مجرداً منفصلا عن سببه تستند فيه التزامات الموقع الى الافصاح من جانب واحد عن الارادة المنشئة للالتزام ، فهى تتفق مع القواعد القانونية الخاصة بالأوراق التجارية التى تضفى على الشيك خصيصة الورقة المعدة للوفاء . فكل من يضع توقيعه على شيك ، وكل من يقبل ، طبقاً للعرف أو الاتفاق ، أن يكون مسحوباً عليه ، يلتزم بوفاء قيمته لدى الطلب . وهو يتحمل هذا الالتزام قبل كل من يقدم الشيك سواء أكان حاملا أو شخصاً معلوماً أو مظهراً اليه وسواء أكان الالتزام مدنياً أم تجارياً .

ويبين مما تقدم أن الشيك هو ورقة تجارية تفسر ماهيته القانونية بكل النظريات التى وضعت لتفسير الماهية القانونية للكمبيالة . لكن الضرورات الاقتصادية فرضت على الشيك بعض قواعد خاصة فى نطاق القواعد العامة للأوراق التجارية . (أنظر هذه النظريات فى بند ٢٦ — ٣٣) .

§ ٣٣٠ — **الورقة التجارية فى القانون الانكليزى وماهيتها القانونية :** تعددت النظريات فى فرنسا وألمانيا المتعلقة بالماهية القانونية للشيك . لكن هناك دولا لم تقم وزناً لهذه المناقشات النظرية ونأت عن تلك النظريات الميتافيزيقية وسلكت قوانينها سبيلا وسطاً بين نظرية الصك الشكلى المجرد ونظرية العقود المدنية التقليدية ومن هذا القبيل انكلترا والولايات المتحدة .

وقد سلكت النظرية الانكليزية الامريكية ، سبيلا وسطاً بين المذهب الفرنسى والمذهب الألمانى فقد تشابه النظام الانكليزى بالنظام الفرنسى فيما يتعلق بالماهية

القانونية للكمبيالة ، وتشابه من ناحية أخرى بالنظام الألمانى من عدة نواحى [١] . وتفسر الاعتبارات التاريخية وحدها هذا التشابه ، فالثابت من أقوال الفقيه (Marus) (١٦٧٠) و (Beawes) (١٧٢٠) أن العرف فيما يتعلق بالصرف كان واحداً في كل من فرنسا وانكلترا . وهذا هو ما صرح به القاضى (Lord Justice Cockburn) حيث قال [٢] : « كان قانون الصرف الانكليزى الي عهد قريب مطابقاً للقانون الفرنسى كما قرره الأمر الملكي الفرنسى الصادر فى ١٦٧٣ وكانت آراء الفقيه بوتييه محل ثقة واعتبار فى مسائل الصرف ، فى المملكة المتحدة . لكن قواعد الصرف فى فرنسا جمعت فى ١٦٧٣ وأدمجت فى قانون التجارة الفرنسى الصادر في ١٨٠٧ فى حين أن قانون الصرف الانكليزى اختط خطة أخرى فتطور بتأثير المصارف وخضع للتعديلات التى فرضها العمل ، ومن ثم أخذ القانون الانكليزى منذ ١٦٧٣ يتخذ إتجاها جديداً مختلفا عن القانون الفرنسى مع احتفاظه ببعض وجوه الشبه بهذا القانون الأخير .

لكن القانون الانكليزى جُمّع بدوره في سنة ١٨٨٢ [٣] : ويعد هذا القانون أول محاولة انكليزية للتجميع ذات أهمية قصوى فقد أحال العرف والاحكام القضائية الى قانون مكتوب . واختصر سبعة عشر قانونا يرجع أولها الى عهد وليام الثالث واستند الي ما استقر عليه القضاء فى أكثر من ٢٥٠٠ حكم . ولايسرى قانون الصرف الانكليزى فى انكلترا فحسب ، بل يسرى فى اسكندلاندا التى يستند تشريعها الي أصول ترجع الى القانون الرومانى .

قدمنا أنه فى الوقت الذى وقف فيه تطور القانون الفرنسى بسبب تجميعه ، تطور القانون الانكليزى شيئاً فشيئاً . وهو ما ترتب عليه ان اختلفت النظرية الانكليزية عن الفرنسية [٤] .

(١) Adatto : De la propriésé de la provison en matière de lettre de change.
(٢) Goodwin, V, Robarts 1875, L. A. 10 Ex. 346.
(٣) Bill of exchange Act, 1882.
(٤) مراجع أمريكية :

1. Daniel, Negotiable instruments
2. Story : Bills of exchange.
3. Parsons : Notes & bills.
4. Pamilton : Bills of exchange (Scottish).

§ ٣٣١ — النظرية الانكليزية : ويمكن تسميتها النظرية المصرفية أوالنقدية (banking or currency theory) ويقابلها فى فرنسا النظرية التجارية (mercantile theory) فالكمبيالة فى نشأتها كانت أداة لنقل دين تجارى مستحق في سوق الى سوق آخر ، تفاديا من نقل النقود وقد احتفظ القانون الفرنسى بهذا الطابع حتى سنة ١٩٣٥ ، أما في انكلترا فقد تطورت الكمبيالة وأصبحت عملة ورقية مرنة . والورقة التجارية فى فرنسا تمثل عملية تجارية ، أما في انكلترا فهى أداة ائتمان . كما أن القانون الانكليزى يجيز كمبيالات المجاملة [1] فى حين أن القانون الفرنسى يعتبرها باطلة . ولا يشترط القانون الانكليزى ذكر وصول القيمة ، لأنه يفترض وجودها . أما القانون الفرنسى فكان يشترط لغاية ٨ فبراير ١٩٢٢ بيانها واعتبر ذكرها على خلاف الحقيقة مبطلا لها .

ويجوز طبقاً للقانون الانكليزى أن تسحب الكمبيالة وأن تكون مستحقة الوفاء في سوق واحد ، على عكس الحال فى القانون الفرنسي القديم ، واعتبر ذكر السوق على خلاف الحقيقة مبطلا للكمبيالة .

ويجوز فى انكلترا أن تكون الكمبيالة لحاملها ، أما فى فرنسا فلا يجوز أن تكون لحاملها ، بل يجب أن تكون إذنية ونص القانون الانكليزى على أن الكمبيالة الاذنية تصير لحاملها اذا ظهرت على بياض ، أما في فرنسا فالتظهير على بياض يفيد التوكيل.

واذا رفض المسحوب عليه القبول جاز المطالبة فوراً بالوفاء ، أما في فرنسا فقد يقدم المسئول كفيلا ، تطبيقا لنظرية النقد (currency theory) .

ولا يشترط فى انكلترا تحرير بروتستو فى الكمبيالة الداخلية . أما في فرنسا فيجب تحرير البروتستو اذا تداولت الورقة وإلا سقط حق الحامل في الرجوع .

ويقول السير شالمر ، واضع قانون الأوراق التجارية ، إن نجاح القانون الانكليزى يرجع الى أن ماتضمنه من أحكام اقتصر على تجميع القواعد القانونية القائمة ، والبرلمان وحده هو الذى له حق تعديلها ، ذلك لأن القانون الذى يدخل تحسينا على الشكل ، دون أن يغير القواعد المقررة لايجد أى اعتراض فى الهيئة النيابية ، ولا يفسح المجال لمختلف المجادلات . والتجميع الجامع يعتبر مستحيلا ، اذ أن واضع

(١) Accomodation bills.

القانون بسبب ما يواجهه من المسائل المختلف عليها أوما يكون منها محل شك ، يقع عليه واجب اختيار رأى دون آخر ، كما أن الأحكام مع كثرتها قد لا تسد كل الثغرات وتستكمل كل وجوه النقص وعلى واضع القانون أن يسدها ويكملها اذا أراد أن يكون عمله كاملا ، وقد تحرى واضع القانون الانكليزى أن ينقل ما استقر عليه القضاء سواء أكان صحيحاً أم خاطئاً ، دون أن يلقى بالا الى نتائجه (١).

ولم تتوان الولايات المتحدة الامريكية وهى التى كانت تطبق الشريعة العامة (Coumu law) ، فى تجميع قواعد العرف وصدر بها قانون سنة ١٨٩٧ وأخذت به معظم ولاياتها .

وقد بحث الفقهاء فى انكلترا وفى أمريكا فى الماهية القانونية للورقة التجارية ، لكن ما تضمنته قوانينهم من نصوص خففت من عنف المناقشات وبخاصة النصوص المتعلقة بالتزامات الموقعين على الورقة التجارية : فالمادة ٥٥ من قانون الكمبيالات الانكليزى (مادة ٣ أمريكى) تقضى بأن ساحب الكمبيالة يتحمل التزام قبول المسحوب عليه ووفاء قيمتها ، طبقاً لمبناها ، وأن يقوم بالوفاء الى الحامل اذا تخلف المسحوب عليه عن الوفاء ، ولا ينشأ الالتزام الذى تحمله الحامل من وعدٍ مجردٍ ، ولكن من عقدٍ ثنائى تم بينه وبين المستفيد ، ويتحمل هذا الأخير بدوره التزاما قبل السحب ، وهو سبب التزامه ، ويسمى (Considetation) « عوض » .

ويشترط القانون الانكليزى وجود « عوض » في كل العقود . لكن العوض في الكمبيالة يختلف عن العوض فى العقود الأخرى . فى حين أن العوض يجب أن يذكر فى العقود ، لكنه يفترض وجوده فى الكمبيالة . ولما كانت هذه القرينة بسيطة فلا يستطيع الساحب اذا اختصمه المستفيد أن يدفع برفض الدعوى اذا أثبت المستفيد انعدام المقابل . ولما كان الساحب مسئولا عن الوفاء لذلك يجب أن يعمل كل ما يلزم لتمكين المسحوب عليه من الوفاء بأن يقدم اليه مقابل الوفاء . انما اذا تلقى المسحوب عليه هذا المقابل ، فلا يكون للحامل أى حق خاص

---

(١) "Still, in drafting the bills of exchange Bill, my aim was to reproduce as exactly as pessible the esxisting law, whether it seemed good, bad, or indifferent in its effects". Chalmers : Wigest of the law of bills of exhange, p. XXXIX, London 1932.

على النقود التي يتركب منها المقابل . ذلك أن المادة ٥٣ من القانون الانكليزى تنص على أن : « الكمبيالة بذاتها لا تفيد حوالة النقود المخصصة لدفع الكمبيالة [١] . الموجودة لدى المسحوب عليه » .

لكن هذه النصوص لم تمنع الفقهاء من البحث فيما اذا كانت الكمبيالة تتضمن حوالة نقود مخصصة لوفاء الورقة . وقد ذهب الفقه الامريكي الى أن الأمر الموجه الى شخص بدفع مبلغ من النقود لا يعتبر حوالة حق الا اذا استبان صراحة أو ضمنا من عبارة الأمر أن النقود المخصصة للوفاء مملوكة لمعطى الأمر . وتنعدم حوالة الحق اذا صدر الأمر دون مراعاة أو التفات لحق الساحب قِبَل المسحوب عليه ، فالكمبيالة لاتستند الى عقد حوالة ، لأنها أداة ائتمان ، ومن طبيعتها أن لا تدفع بنقود معينة .

ولا يتحمل المسحوب عليه بصفته هذه ، أى التزام نحو الحامل ، إلا اذا اتفق على خلاف ذلك .

---

(١) "A bill, of itself, does not operate as an assignment of funds in the hands of the drawee available for the payment thereof, and the drawee of a bill who does not accept as required by this Act is not liable on the instrument" section 53.

الباب الثانى

فى إنشاء الشيك وإصداره

§ ٣٣٢ — **فى التفرقة بين انشاء الشيك واصداره** : الانشاء هو العملية المادية التي يقوم بها الساحب لخلق الشيك . والاصدار هو تسليمه بمعرفة الساحب إلى المستفيد لكى يقبض قيمته بنفسه أو بمعرفة شخص آخر بطريق التداول . فاذا قدم الشيك إلى المسحوب عليه بمعرفة الساحب نفسه لقبض قيمته كان هذا التقديم بمثابة إصدار وتترتب عليه نتائجه . وانشاء الشيك لا يترتب عليه نتائج قانونية ، أما الاصدار فهو الذى عُنى به القانون وهو الذى يترتب عليه نتائج جنائية وجبائية اذا كان معيباً . وتثير هذه التفرقة بين الانشاء والاصدار نتائج فى حالة سرقة الشيك بعد انشائه ودفع قيمته أو تداوله . فالسارق هو الذى يقع منه فعل الاصدار وهو الذى يتحمل النتائج الجنائية التى تترتب على الأصدار . لكن الساحب الذى سرق منه الشيك يتحمل بعض النتائج التى تترتب على انشاء الشيك متى قام المسحوب عليه بوفاء قيمته بكيفية صحيحة .

§ ٣٣٣ — **فى خصائص الشيك** : يتميز الشيك بأنه ورقة مصرفية شكلية وأنه مستحق الوفاء لدى الطلب مما للساحب فى ذمة المسحوب عليه من مقابل وفاء مقدور التصرف فيه وانه أمر بالوفاء غير معلق على شرط .

(١) **فى أنه الشيك ورقة مصرفية** : لا يشترط القانون القائم أن يسحب الشيك على صيرفي ، فيجوز سحبه على أى شخص سواء أكان تاجراً أم غير تاجر جرياً على ما أخذ به القانون الفرنسى قبل ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ وهو التاريخ الذى عدل فيه القانون الفرنسى . وقد انتقد الفقهاء هذه الحرية [١] . وقالوا إن الشيك المسحوب على صيرفى هو الذى يحقق مزاياه الاقتصادية ، وهو وحده الذى يصير نقداً صحيحاً

(١) تالير وبرسرو بند ١٦٤٤ وبوترون ، الشيك ، ص ١٨٥

يعاون بنوك الودائع على القيام بوظائفها . كما أنه من الخطر أن يسحب شيك على أحد الأفراد لأنه لا يوفر الطمأنينة التى يحققها الشيك المسحوب على صيرفي . واذا كان فى مقدور كل شخص أن يسحب شيكا على مدينه تعذر على المستفيد أو الحملة المستقبلين تقدير ملاءة المدين ومعرفة القيمة الحقيقية للشيك المسحوب بهذه الكيفية . وليس من شك فى أن الشيك المسحوب على غير صيرفى يعوق تداول الشيك ، ولن يقوم الشيك بوظيفته الصحيحة إلا في اليوم الذى يحظر فيه سحب شيك على غير صيرفى كما هو الحال فى معظم القوانين الحديثة .

لذلك تقتضى وظيفة الشيك أن يكون مسحوبا على صيرفي ، أى على شخص احترف بحفظ أموال الناس وودائعهم ووضعها تحت تصرفهم ، وهو ما نصت عليه المادة ٣ من المشروع حيث قالت : « الشيكات الصادرة فى المملكة المصرية والمستحقة الوفاء فيها لا يجوز سحبها إلا على صيرفيين » فاذا لم يتوافر فيه هذا الشرط الأخير استحال إلى كمبيالة إذا استوفى كل البيانات اللازمة لصحتها أو إلى سند عادى إذا كان مستوفياً لشرائطها . وهذا هو ما أخذ به القانون الموحد والقانون الانكليزى (مادة ٧٣/١ قانون سنة ١٨٨٢) .

وقد كان من أثر ظهور الشيك المسطر أن تقوت الصفة المصرفية للشيك إذ لا يكفى فيه أن يكون الشيك مسحوباً على صيرفي ، بل يجب تقديمه للوفاء بواسطة صيرفى .

(٢) **فى أن الشيك ورقة شكلية** : يتميز الشيك بخصيصة الشكلية وهى الخصيصة التى تتميز بها كل الأوراق التجارية كالكمبيالة والسند الاذنى (بند ٤٢) . بل ان الشيك أمعن في الشكلية إذ جرى العمل على أن يسلم الصيرفى إلى عميله دفتر شيكات مكوناً من عدة صحف ويكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذى تسلمه ، وفى هذا تقول المادة ٧٠ : « على كل صيرفي لديه مقابل وفاء وسلم إلى دائنه شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذى تسلم إليه ، وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز مائه قرش » وهذا اجراء واق من السرقة ، إذ يصعب على السارق استعمال الدفتر المسروق ، إذ فى كتابة اسم الساحب على كل صحيفة ما يسهل مراجعة وقراءة اسمه .

(٣) وجود مقابل وفاء : لنظرية مقابل الوفاء أهمية قصوى فى إصدار الشيك . ولكى لا تحل الكمبيالة محل الشيك يجب أن تتوافر فى مقابل وفائه شرائط خاصة . كأن يكون موجوداً من قبل ومقدور التصرف فيه وألا تعرض الساحب لأجزية جنائية . لذلك يتميز الشيك بأنه أمر بالوفاء لدى الاطلاع ولا يكون صحيحاً إلا إذا كانت النقود التى يمثلها موجودة فى يوم الاصدار تحت تصرف الحامل . أما في الكمبيالة فيكفى أن يكون المقابل موجوداً فى يوم الاستحقاق لكى تقوم بوظيفتها كأداة ائتمان . أما السند الاذنى فلا يعرف نظرية المقابل . أما الشيك فيخضع مقابله لنظام قانونى شديد ويتركب فى أغلب الأحوال من نقود أودعها الساحب لدى الصيرفى ، وقد يكون ديناً ناشئاً عن فتح اعتماد لدى الصيرفى للساحب . ولا يكفى أن يكون المقابل قائماً فى وقت إصدار الشيك ، بل يجب أن يظل قائماً حتى ميعاد الوفاء .

(٤) فى أن الشيك يستحق الوفاء لدى الطلب : يجب أن يكون الشيك مستحق الوفاء لدى الطلب ، فهو أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم من النقود ، لذلك يجب أن لا يصاحبه أى شرط واقف أو فاسخ يترتب عليه جعل تحصيل قيمته إحتمالياً ، كما لا يجوز أن يتضمن اشتراط الفائدة حتى لا تتغير قيمته تبعاً لتاريخ التقديم . والخلاصة أنه يشترط فى الشيك أن يكون «مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه ، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن» (م ٢٨) .

لكن الشيك المعد لأن يحقق الوفاء العاجل يتميز عن غيره من الأوراق المتداولة فى أنه مستحق الوفاء دائماً لدى الطلب وهذا هو الغرض الذى يهدف إليه المشرع ، لأن الشيك إذا أمكن إنشاؤه مقترناً بأجل ، صار أداة ائتمان وحل محل الكمبيالة أو السند الإذنى . وقد يلجأ المتعاملون إلى وسائل لتفادى هذا الخطر بتقديم التاريخ . كما لو صدر الشيك حقيقة فى أول ديسمبر وأرخ فى أول يناير حتى لا تدفع قيمته إلا فى هذا التاريخ . فاذا كانت بعض القوانين الأجنبية عرفت الشيك المستحق الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع ، كالقانون الايطالى القديم (مادة ٣٤٠) والقانون البورتغالى القديم (مادة ٣٦٥) وقد يفيد هذا التأخير ليتمكن المسحوب عليه إذا كان فرداً أو تاجراً غير صيرفى من تجميع النقود اللازمة للوفاء ، لكن المحقق

أن التشريع الحديث لا يعترف بالشيك المستحق الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع [1] .

فاذا لم يشتمل الشيك على شرط الوفاء الناجز كان باطلا ، وهذا هو ما أخذ به القانون الألمانى (مادة ٧) حيث اعتبر الشيك باطلا إذا كان غير مستحق الوفاء لدى الطلب (بند ٤٧ ص ٩٠ هامش ١ وتالير وبرسرو بند ١٦٥٢) .

وإذا حمل الشيك شرطاً يمنع وفاؤه لدى الاطلاع فانه يعد كمبيالة أو سنداً متداولا على حسب الأحوال . إنما إذا لم يحمل الشيك هذا الشرط ، بأن كان ثابتاً فى اتفاق مستقل ، فلا معدى من اعتباره شيكا صحيحاً ، وبطلان الاتفاق الخاص .

وقد ذهب القانون الموحد ، وتبعه مشروع قانون الشيكات إلى أن الشيك يكون « مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه ، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن » (م ٢٨) .

الفصل الأول

فى البيانات الشكلية للشيك

الشيك ورقة شكلية تشتمل على أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم من النقود لدى الطلب ، ويذكر فيه مكان وفائه وتاريخ إنشائه ومكانه ويبين فيه المستفيد ولا يشترط القانون الحالى ذكر لفظ شيك فى متن الشيك . لكن المشروع نص فى المادة الأولى على ذكر لفظ شيك فى متن الصك باللغة التى كتب بها . ويقوى هذا البيان الصفة الشكلية للشيك . وقد يكون فى تقرير هذه القاعدة ما يخالف القانون المدنى ، فهو لا يلزم العاقدين بذكر اسم العقد وللقاضى أن يستخلص من الوقائع حقيقة العقد ولا عبرة بالتسمية التى يطلقها العاقدون ، إذ العبرة بالمعانى لا بالألفاظ والمبانى (قارن م ١٤٤ مدنى جديد المتعلقة بتحول العقد) [2] . وقد اشترط

---

(١) لم يعترف القضاء المختلط بالشيك ذى الاستحقاق (chèque à échéance) (استئناف مختلط ٢٧ مايو ١٩٠٦ ، تق ، ١٨ ، ١٤٣) .

(٢) ونصها : « إذا كان العقد باطلا أو قابلا للابطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر ، فان العقد يكون صحيحاً باعتباره العقد الذى توافرت أركانه ، إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد » .

القانون الألمانى ذكر لفظ شيك فى بادئ الأمر رغبة فى تقريبه من الورقة النقدية . وأخذ القانون الموحد بهذا النظر ، وتبعه فى ذلك مشروع قانون الشيك (م ١) .

§ ٣٣٤ — **مبلغ الشيك** : يجب أن يشتمل الشيك على بيان المبلغ الواجب دفعه . فلا يجوز أن يذكر فيه « ادفعوا رصيدى الدائن » أو « ادفعوا المبلغ المتفق عليه » ويكتب المبلغ بالحروف أو بالأرقام أو بالاثنين معاً . لذلك يكون استعمال إحدى هذه الطرق الثلاثة صحيحاً ، إلا أن مبلغ الشيك يكتب عادة بالأرقام فى أسفل الشيك أو فى أعلاه ، ثم يكتب بالحروف فى متنه . فاذا كتب بالحروف وبالأرقام معا كانت العبرة عند اختلافهما بالمبلغ المكتوب بالحروف . وإذا كتب المبلغ عدة مرات إما بالحروف و إما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغا (م ١٠) .

§ ٣٣٥ — **اسم المسحوب عليه** : وهو اسم الصيرفى الذى يقوم بالوفاء ويطبع اسمه على ذات الشيك ، ويجب أن يختلف شخص الساحب عن شخص المسحوب عليه . فلا يجوز أن يسحب على ساحبه نفسه ، والا كان التزاما صادراً منه ولا يكون أمراً صادراً الى الغير بالوفاء . لكن هناك اعتبارات عملية تقضى بصحة ماجرى عليه العمل من سحب مؤسسة مالية شيكا على أحد فروعها بشرط أن لا يكون مستحق الوفاء لحامله ، منعا للمؤسسات من المساس بامتياز بنك اصدار البنكنوت (م ٩/٣) . وما يصدق على الكمبيالة فى هذا الخصوص يصدق على الشيك (بند ٤٤) .

ولكن هل يجوز أن يوقع المسحوب عليه الشيك بالقبول ، أو أن يؤشر عليه بالاعتماد ، أو بوجود مقابل الوفاء ؟

وفيما يلى بحث هذه المسائل :

(١) **توقيع المسحوب عليه الشيك بالقبول** : يتعارض التوقيع بالقبول مع ماهية الشيك ، اذ هو فى حقيقته أمر بالوفاء لدى الاطلاع . فالحامل يحرص عند تقديم الشيك على قبض قيمته فوراً ، لا أن يحصل على قبول المسحوب عليه ، كما أن القبول من شأنه أن يطيل حياة الشيك ويكثر تداوله ويصير كالعملة الورقية فى حين أنه يجب أن يتجه نحو محل دفعه لكى تنقضى حياته القانونية . ويؤدى قبول الشيك إلى مزاحمة بنك اصدار البنكنوت ، وعلى وجه الخصوص اذا كان البنك القابل

معروفا بالملاءة فتقوم شيكاته المقبولة مقام أوراق البنكنوت . وحدث فى شيلى أن وقعت بعض المصارف شيكات بالقبول وتداولت بين الناس ، وفطنت الحكومة الى الأمر فقررت حظر تسليم الشيكات المقبولة الى المستفيدين .

ويحرم القانون الألمانى القديم (مادة ١٠ قانون ١٩٠٨) توقيع المسحوب عليه الشيك بالقبول ، كما أنه حرم تظهيره بمعرفة المسحوب عليه ، لأن هذا التظهير يعتبر بمثابة قبول .

ولم يرد فى القوانين المصرية مايحظر على المسحوب عليه قبول الشيك فاذا دعاه الساحب إلى التوقيع بالقبول ورضى بذلك تحمل النتائج المترتبة على قبوله . فاذا استرد الساحب مقابل الوفاء التزم الصيرفى بدفع قيمة الشيك تطبيقاً للمادة ١٢٠ تجارى التى تقضي بأن « من قبل كمبيالة صار ملزما بوفاء قيمتها ولايجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » . ولا يستطيع بسبب هذا القبول الرجوع على المظهرين ، وله فقط حق الرجوع على الساحب .

إلا أن المادة ٥ من مشروع قانون الشيك قرر قاعدة عدم قابلية الشيك للقبول فنصت على أنه لايجوز للمسحوب عليه أن يوقع شيكا بالقبول و كل قبول مكتوب يعتبر كأنه لم يكن . وهو مايترتب عليه عدم جواز مادرج عليه العمل أحياناً من التأشير على الشيك بلفظ « نظر » كلما أفاد هذا اللفظ معنى القبول . إنما إذا كان هذا التأشير لايفيد القبول فقد أجازته المادة ٦ من الملحق الثانى للقانون الموحد حيث نصت على أنه « يجوز لكل دولة متعاقدة أن تنص على صحة ما يكتبه المسحوب عليه على الشيك من عبارات التوثيق أو التوكيد أو الاطلاع أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مادامت هذه العبارة لاتحمل معنى القبول وما يترتب عليه من آثار » . والغرض من هذا التحفظ تمكين ألمانيا من الابقاء على الشيك المعتمد ، وتمكين فرنسا من الاحتفاظ بالشيك المؤشر عليه (chèque visé) الذى يستعمله بنك فرنسا . ولم يأخذ مشروع القانون بهذا التحفظ لأن الشيكات التى من هذا القبيل لاتستعمل فى مصر ، وهذا يفضى بنا إلى تفصيل ما أجملناه عن الشيك المعتمد .

(٢) **الشيك المعتمد** [1] : لايعرف القانون المصرى هذا النوع من الشيكات ، كما أنه لايستعمل فى مصر . وهو ذائع الاستعمال فى الولايات المتحدة . ويعتبر بمثابة القبول ، ويبرىء الساحب والمظهرين إذا حصل الاعتماد بناء على طلب الحامل وهو شيك عادى يسحبه الساحب على مصرفه تقيد قيمته فى حسابه ثم يضع عليه المصرف صيغة الاعتماد [2] ويسلم الى الساحب . ويترتب على هذا الاعتماد زوال مسئولية الساحب ومسئولية المصرف وحده قبل الحامل متى كان الاعتماد حاصلا بناء على طلب هذا الأخير . ويعتبر هذا الاعتماد أقوى من القبول العادى ، لأنه تعاقد جديد بين الحامل والمسحوب عليه يترتب عليه تجديد التعهد بتغيير المدين . إنما إذا وقع البنك الاعتماد بناء على طلب الساحب فى وقت انشاء الشيك صار هذا الاعتماد بمثابة قبول للشيك ، وظل الساحب مسئولا قبل الحامل . وسواء أكان الاعتماد بناء على طلب الساحب أو الحامل فالمصرف ملزوم فى كلتا الحالتين بوفاء الشيك وقيد قيمته في جانب « منه » من حساب الساحب الذى لا يستطيع بعد ذلك أن يسحب شيكا إلا اذا كان له مقابل وفاء آخر .

ويطلب الساحب عادة اعتماد الشيك اذا اضطر على وجه الخصوص الى الوفاء بشيك الى شخص لايعرفه أو يرتاب فى اقتداره المالى . وتزجى صيغة الاعتماد ثقة فى نفس من يتعامل معه . ويستعمل هذا الشيك فى أمريكا لدفع الضرائب أو وفاء ثمن عقار ، وفي أعمال البورصة اذا زادت على خمسة آلاف ريال . واذا باشر محام عملا لذمة موكله فلا يقبل منه الوفاء بشيك الا اذا كان معتمدا .

ويستعمل الشيك المعتمد فى بنك الريخ الألمانى . ويستعمل بنك فرنسا « الشيك المؤشر عليه بالاطلاع chèque visé » .

(١) chèque confirmé ; certified check

(٢) Good ; certified . وأجاز القانون الفرنسى الصادر فى ٢٨ فبراير ١٩٤١ اعتماد الشيك certification du chèque . وقد خشى المشرع الفرنسي أن يتهم بالاخلال باتفاقية جنيف التى أخذ بها قانون ١٩٣٥ ، فأدخل هذا التعديل بوصفه متعلقاً بمقابل الوفاء ، وهو من المسائل التى لم تتناولها المعاهدة الدولية عن الشيك ، ويحصل الاعتماد بتوقيع المسحوب عليه فى صدر الشيك ، ويقصد به حبس مقابل الوفاء لمصلحة الحامل تحت مسئولية المسحوب عليه ، ويستفيد الساحب من هذا الاعتماد لأنه يزجى الثقة فى نفس الحامل بوجود مقابل الوفاء . وإذا ورد الاعتماد على شيك لحامله كان شبيهاً بأوراق البنكنوت وكان منافساً لها .

(٣) **التأشير بوجود مقابل الوفاء**[1] : الغرض من هذا التأشير هو اثبات وجود مقابل الوفاء ، وأن المسحوب عليه أجاز صراحة أو دلالة للساحب أن يسحب عليه شيكات . ولا يعطى هذا التأشير أى امتياز على مقابل الوفاء ، ولا يعتبر بمثابة التزام شخصى معادل للقبول[2] . وكل ما فى الأمر أن التأشير يعتبر اقراراً من الصيرفى بأن حساب الساحب دائن بقيمة الشيك حتي يوم التأشير ، فتقوى ثقة الحامل بالساحب . لكن التأشير لايترتب عليه تحمل المسحوب عليه أى تعهد فى المستقبل .

(٤) **الشيك المعتمد فى القانون الانكليزى** : ليس الشيك معداً بطبيعته لأن يوقعه المسحوب عليه بالقبول ، وإذا جاز توقيعه بالقبول طبقاً للشريعة العامة (common law) اذا قصد الحامل أن يحل الشيك محل الوفاء ، إلا أن قانون البنوك يحرم هذا القبول فى كثير من الأحوال (شالمر ص ٢٩٢) .

وقد يؤشر المسحوب عليه على الشيك بالاعتماد[3] حتى يرضى الناس بالتعامل به ، إعتماداً على هذا التوقيع وما يفيده من وجود مقابل وفاء للشيك لدى المسحوب عليه .

إنما يلاحظ أن التأشير على شيك بناء على طلب العميل لا يفيد تحمل المسحوب عليه أى التزام مباشر قِبَل المستفيد أو أى حامل لاحق اذ التأشير لا تتوافر فيه خصائص القبول كما اشترطها قانون الكمبيالات الانكليزى،لذلك لا يستطيع الحامل الاستناد إلى هذا التأشير .

ولا يستطيع الحامل الاستفادة من هذا القبول الا اذا توافرت عدة شروط ، أولها أن يكون المسحوب عليه تلقى نقوداً من الساحب أو ما يعتبر معادلا للنقود وبما أن الشيك لا يعتبر حوالة بمبلغ معين ، فمن المشكوك فيه طبقاً للقانون الانكليزى اعتبار التأشير على الشيك بناءً على طلب العميل معادلاً لتلقى المسحوب عليه نقوداً .

---

(١) Le visa de disponibilité de la provision.

(٢) محكمة السين الفرنسية ٢٢ أكتوبر ١٨٦٤ ، د ، ١٨٦٤ ، ٣ ، ١٠٢

(٣) Certified or marked check ويغلب استعماله بين المصارف فى علاقاتها مع بنك المقاصة ليتحقق من أن للحامل مقابل وفاء .

ومع افتراض أن التأشير بالاعتماد يبلغ درجة القبول فانه يجب أن يتوافر شرط ثانٍ وهو أن يكون هناك اتفاق أو اقرار بأن النقود تسلمها المسحوب عليه لمصلحة الحامل لتكون تحت تصرفه . ولا يعتبر التأشير بذاته دليلا على اقرار الصيرفى هذا التخصيص . ويمكن القول بأن الصيرفى ، اذ يؤشر على الشيك ، يقرر فيما بينه وبين الساحب واقعة تتعلق بحالة الحساب القائم بينهما أى أن الشيك سحب بحسن نية على مقابل وفاءٍ كاف للوفاء به فى وقت اصداره .

ولا يعتبر اقرار الصيرفى موجهاً الى شخص معين يجعله صاحب حق ، اذ يجوز تداول الشيك بمعرفة الحامل .

وهناك اعتبار له خطره وهو أن التأشير على الشيك اذا كان له هذا الأثر ، فانه يعتبر بمثابة قبول صادر من الصيرفي ، وهو غير جائز كما أسلفنا . لذلك لا يترتب على التأشير أية مسئولية بالنسبة للصيرفي . انما اذا حصل التأشير بناء على طلب الحامل التزم الصيرفى بالوفاء اليه ، أو اذا أقر بأن يحوز نقوداً لهذا الغرض كفى هذا الاقرار لالتزام الصيرفى بالوفاء وزالت كل صعوبة فى سبيل تخصيص مبلغ معين لوفاء الشيك . ويقع هذا اذا قدم الشيك للوفاء ، وتأشر عليه من المصرف لسبب ما .

ولكن هل يجوز للساحب أن يصدر الى الصيرفى أمراً عكسياً بعدم وفاء شيك أشر عليه بناءً على طلب الساحب ؟ يذهب الصيرفيون فى انكلترا الى أن الساحب ليس له هذا الحق . (السير باجت فى كتابه عن قانون المصارف ، ص ١٦٧) ، لأن الصيرفى ، ولو أنه لم يتحمل أية مسئولية قانونية مباشرة قِبَل حامل الشيك لكنه تحمل ، بناءً على طلب الساحب ولمصلحته ، التزاماً أدبياً وحرفياً قِبَل كل صيرفى قد يقدم الشيك للوفاء ويستند هذا الالتزام الى العرف المعمول به ، وكل هذا يكفى لحرمان الساحب من حق الغاء الأمر الذى أصدره ومنع الوفاء اضراراً بالصيرفى .

واذا أشر الصيرفى على الشيك بناءً على طلب الساحب جاز للصيرفى أن يحتفظ بالنقود اللازمة لوفائه ، وله أن يمتنع عن وفاء كل شيك يصدره الساحب يكون من شأنه تخفيض النقود الكافية لوفاء الشيك المؤشر عليه أولا ، ولما كان الشيك معداً لسرعة الوفاء فلا يستطيع المسحوب عليه أن ينتهج هذا السبيل مدة تزيد على أسبوع .

§ ٣٣٦ — **مكان الوفاء** : يجب أن يشتمل الشيك على بيان المكان الواجب فيه الوفاء . وعنوان المسحوب عليه هو مكان الوفاء . واذا خلا الشيك من بيان مكان وفائه فان المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان وفائه . فان ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الوفاء فى أول مكان مبين . فاذا خلا من هذه البيانات أو من أى بيان آخر اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذى يقع فيه المحل الرئيسى للمسحوب عليه (م ٢٠) وقد عُنى مشروع القانون ببيان مكان الوفاء فى حالة خلو الشيك منه ، حتى لا يتعرض الشيك للبطلان بسبب خلوه من بيان إلزامى . ولما كان الشيك لا يسحب إلا على صيرفى فمن الميسور تعرف عنوانه .

§ ٣٣٧ — **مكان انشاء الشيك** : يجب أن يشتمل الشيك على بيان مكانه (م ١ / ٥) ولهذا البيان أهمية كبرى ، لأن ميعاد التقديم يتوقف على هذا المكان تبعا لما اذا كان الشيك مسحوباً فى ذات البلدة المستحق الوفاء فيها ، أو كان مسحوباً من بلدة أخرى (م ١٩١ تجارى) . لذلك يتعين ذكر مكان الانشاء لتعرف مواعيد التقديم (وانظر المادة ٢٩ من المشروع). وتفاديا من بطلان الشيك بسبب نقص هذا البيان نصت المادة الثانية فقرة ٤ على أنه « اذا خلا من بيان مكان الانشاء عُد منشأ فى المكان المبين بجانب اسم الساحب » .

ونصت المادة ٦٩ على أن « يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش كل من أصدر شيكا غير مذكور فيه جهة إصداره . . . » . على أن هذه المادة لم تشر الى ذكر مكان الشيك على خلاف الحقيقة وأشارت فقط الى خلوه من هذا البيان . فبالنسبة للساحب يلاحظ أن عدم صحة هذا البيان تعادل تماما خلو الشيك منه . وأحكام المادة ٦٩ لا يقتصر مدلولها على الناحية المدنية أو التجارية بل تتعدى الى الناحية الجنائية فهى ترمى الى مجانبة حلول الشيك محل الكمبيالة ، ذلك لأن القانون فرض رسم دمغة نسبى على الكمبيالة وفرض على الشيك رسم دمغة ثابت لا يزيد على خمسة مليات (القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩) . وقد أشار هذا القانون في المادة ٢٢ الى بيان محل إنشاء الشيك على خلاف الحقيقة . وليس لهذا البيان أهمية من ناحية الرسم المحصل على الشيك منذ أن صار رسم الدمغة واحداً سواء أكان الشيك مسحوبا

بين مكانين أو اتحد مكان الانشاء والوفاء . ويكون المظهر الأول أو حامل الشيك مسئولا بصفته الشخصية عن هذه الغرامة دون أن يكون له حق الرجوع على أحد اذا كان الشيك خالياً من بيان جهة إصداره .

§ ٣٣٨ – **تاريخ انشاء الشيك** : ويصدق كل ما تقدم على تاريخ الشيك فهو يمكن من تعيين ميعاد التقديم . وخلو الشيك من التاريخ أو ذكره على خلاف الحقيقة ، وعلى وجه الخصوص تقديم التاريخ (postdate)[1] يحيل الشيك الى كمبيالة . والمستفاد من المادة ٦٩ أنها تعاقب كل من سحب شيكا غير مؤرخ وكل من أرخه تأريخاً مغايراً للحقيقة ، سواء أكان هذا التغيير بالتأخير أو بالتقديم ، ولو أن تأخير التاريخ لا يترتب عليه أى خطر من الناحية الجبائية وسواء وقع ذلك عن عمد أو خطأ . لكن لا محل لعقاب المظهر الأول أو الحامل إلا اذا كان فى مقدورهما تعرف العيب اللاحق بالشيك أى فى حال خلو الشيك من التأريخ أو فى حال ما اذا كان التاريخ لاحقاً لتاريخ تظهير الشيك أو تقديمه . كذلك لا عقاب على المسحوب عليه سواء أكان التأريخ معيباً أو قدم الشيك للوفاء قبل تاريخ إصداره . ذلك لأن المادة ٢٨ / ٢ تقول « واذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه » . وهذه المادة تفرض على المسحوب عليه واجب وفاء الشيك فى يوم تقديمه . وليس من المعقول أن يلزم المسحوب عليه بوفاء شيك مقدم التاريخ ثم يعاقب بعد ذلك بسبب هذ الوفاء .

وقد نصت المادة ٢٤ على عقاب من قدم التاريخ بعقوبة التزوير (قارن م ١٣٦ تجارى) .

وذكر تاريخ الشيك على خلاف الحقيقة لا يبطل الشيك (م ٢٨ / ٢) . ولكن إذا خلا الشيك من تاريخ انشائه فلا يعتبر شيكا . وتقول المادة ٢ من المشروع « الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر شيكا » . فهل يفسر هذا النص تفسيراً حرفياً ؟ قد يعمد خب الى تسليم شيك الى شخص دون أن يؤرخه موهما إياه أنه قدم مقابل الوفاء . فاذا عد الشيك باطلا

---

(١) لا يقدم تاريخ الشيك على وجه العموم إلا إذا كان الساحب لم يقدم فى وقت سحب الشيك مقابل وفائه .

بسبب عدم تأريخه فلا عقاب على هذا الخب الذى سحب شيكا ليس له مقابل وفاء. لكن القضاء الفرنسى ذهب الى أنه متى سحب شيك بلا مقابل وفاء فلا يلتفت الى كونه معيباً أو غير معيب، مؤرخاً أو غير مؤرخ [1].

وعلى عكس ما تقدم، اذا ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة، فلا يكون الشيك باطلا. وتقضى المادة ٢٨/٢ بأنه « اذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه ». ومعنى ما تقدم أن التاريخ المذكور على خلاف الحقيقة لا يؤثر فى صحة الشيك.

§ ٣٣٩ — توقيع الساحب: ساحب الشيك هو المدين الأصلى، ولن يكون للشيك أية قيمة إلا اذا وقعه الساحب.

ويجوز أن يكون التوقيع بالختم إذا كان الساحب أمياً، وفى هذه الحالة يجب أن يكون ذلك بحضور شاهدين لاثبات صدور هذا التوقيع (م ٧٥) ويجوز أن يسحب الشيك لاذن نفس ساحبه (م ٧ فقرة أولى) ويقوم الساحب هنا مقام المستفيد فيقال « ادفعوا لاذنى أو لأمرى . . . ». وسحب الشيك على هذا الوجه لا يعدو أن يكون إيصالا أو مخالصة. ويجوز للساحب، إذ وصل اليه الشيك بطريق التظهير، أن يظهره من جديد. وفى هذا تقول المادة ١٤ فقرة ٣ « ويصح التظهير ولو للساحب ولأى ملتزم آخر ويجوز لهؤلاء تظهيره من جديد ». ويكون الساحب فى هذه الحالة ساحباً وحاملا ثم مظهراً.

وللساحب فى بعض الأحوال أن يسحب شيكا على نفسه. والواقع أن هذا الصك لا يعتبر شيكا بل سنداً إذنياً، إذ أن الانسان لا يعطى لنفسه أمراً بالوفاء. وقد أجازت المادة ٧ فقرة ٣ هذا السحب من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لنفس الساحب، كما لو سحب بنك مصر شيكا على فرعه باسكندرية. ومعلوم أن الفرع ليس له شخصية مستقلة عن المحل الرئيسى إذ لا تتعدد الذمم الملتزمة بدفع الشيك ومع ذلك فهذا الصك يعتبر شيكا لأنه اتخذ صورة شيك

(١) محكمة جنح السين ١٤ أكتوبر ١٩٣٢ Gaz. Pal. والأحكام الأخرى التى أشار اليها بوترون فى كتابه « قضاء الشيك » بند ١٠٠ ص ١٠٩، وقد صرحت هذه الاحكام بأن تقديم تاريخ الشيك لا يؤثر فى ماهيته ولا يحيله الى ورقة تجارية أخرى.

واذا كانت المادة ٧ أجازت صحة الشيك المسحوب على الساحب نفسه بالنسبة للمؤسسات المملوكة لشخص واحد إلا أنها استثنت حالة سحب شيك لحامله والمقصود بهذا الاستثناء هو منع المؤسسات المالية من إنشاء شيكات لحاملها فتقوم هذه المؤسسات بوظيفتى الساحب والمسحوب عليه مما يترتب عليه المساس بامتياز البنك الأهلى المصرى باصدار سندات لحاملها دون غيره من المؤسسات الأخر. وقد يسحب الشيك بلا تفويض أو يسحب لذمة الغير.

(١) **التوقيع بلا تفويض**: اذا وقع شخص شيكا نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصياً بموجب الشيك، كما لو وقع عضو بمجلس ادارة نيابة عن الشركة والحال أن العضو المنتدب هو الذى له وحده حق التوقيع أو إذا كان الموقع له حق التوقيع ولكنه جاوز سلطته. وفى كلتا الحالتين يلتزم الموقع بتوقيعه. فان أوفى قيمة الشيك آلت اليه الحقوق التى كانت تؤول لمن زعم النيابة عنه، ويسرى هذا الحكم على النائب الذى جاوز سلطته. وهنا تبرز الصفة الشكلية للالتزام بموجب شيك، فالموقع يلتزم بمجرد وضع توقيعه ويتحمل التزاماً مجرداً من كل سبب قانونى للالتزام متى وضع توقيعه بوصفه نائباً، ومع ذلك فهو يلتزم شخصيا بالوفاء (م١٢).

وفى أثناء المناقشة فى مؤتمر جنيف حول هذه المسألة صرح أحد المندوبين بأن النائب الذى جاوز سلطته يكون مسئولا فقط عن المبلغ الذى جاوز فيه سلطته، وان من حصلت النيابة عنه يلزم بالمبلغ الذى لنائبه حق التوقيع عنه. وقد قيل رداً على هـذا بأنه ليس من الميسور تجزئة المطالبة بين النائب ومن حصلت النيابة عنه.

أما عن علاقة النائب بمن حصلت النيابة عنه فقد جاء فى تقرير لجنة التحرير لمؤتمر جنيف بصدد تجاوز السلطة ما يلى: « تبقى علاقة النائب ومن ناب عنه خاضعة لأحكام القواعد العامة » وفى حالة تجاوز السلطة يكون للنائب حق الرجوع على من أنابه بكل ما أوفاه فى حدود وكالته.

(٢) **فى سحب شيك لذمة الغير** : يجوز سحب شيك لذمة شخص آخر . (أنظر بند٣٧). ويكون الموقع وكيلاعن آخر دون أن يذكر اسم موكله وهو الآمر بالسحب . ولكي يقوم المسحوب عليه بوفاء الشيك يجب على الآمر بالسحب أن يخطر المسحوب عليه بهذا السحب وإلا أمتنع هذا الأخير عن الوفاء ، وقد يكتب اسم الآمر بالسحب بالحروف الأولى من اسمه فى احدى زوايا الشيك لاعلام المسحوب عليه بأن الشيك مسحوب لذمته . ويستعمل السحب لذمة الغير فى عمليات موازنة الصرف وفى غير ذلك من الأغراض التى بيناها فى بند ٣٧ من هذا الكتاب على أن سحب شيك لذمة الغير نادر الاستعمال .

§ ٣٤٠ — **المستفيد** : قد يسحب الشيك لمصلحة شخص معلوم مع النص على شرط الاذن . ويسمى « الشيك القابل للتظهير » ولا يشترط مشروع القانون ذكر شرط الاذن لأن كتابة لفظ « شيك » على ذات الصك تفيد بذاتها قابليته للتداول بطريق التظهير (م ٦) .

وقد يسحب لمصلحة شخص معلوم مع النص فيه على شرط « بدون إذن » أو أية عبارة بهذا المعنى تفيد عدم جواز تداوله بالتظهير بل بحوالة الحقوق المدنية وتنتج ما لهذه من آثار .

وقد يكون الشيك المسحوب لحامله . ويعتبر الشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم والمنصوص فيه « أو لحامله » أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى شيكا لحامله تطبيقاً للقاعدة التى تقضى بأن الشيك الذى كتب فيه عدة شروط للتداول يعتبر قابلا للتداول بموجب الشرط الأوسع .

والشيك الذى لم يعين فيه اسم المستفيد يعد شيكا لحامله .

والشيك المستحق الوفاء فى المملكة المصرية المشتمل على شرط « غير قابل للتداول » لا يدفع إلا إلى حامله الذى تسلمه مقترناً بهذا الشرط أو إلى نائبه المزود بتوكيل أو إلى المصرف الذى ظهر إليه الشيك لتحصيل قيمته وأخيراً قد يكون الشيك مسحوباً لاذن ساحبه نفسه (م ٧) .

الشيك الدائر [١] : وهو الذى يتعهد الصيرفى بوفاء قيمته فى كل الفروع التابعة له أو فى كل المصارف التى يراسلها الصيرفى المسحوب عليه . ويقع وفاؤه بمجرد تقديمه ويجب أن يكون معتمداً .

وقد بحث مؤتمر جنيف فى هذا النوع من الشيكات ، وانتهى إلى أن تحتفظ كل دولة بحقها فى تنظيمه حسبما ترى دون مراعاة لأحكام الاتفاقية .

وتصدر البنوك السويسرية « شيكات دائرة » يكتب فى صدرها أنها تدفع فى مركز البنك وفروعه ووكالاته ثم يبين فى ظهره كل الفروع والوكالات التى يدفع فيها الشيك .

وقد لا يدفع الشيك فى أحد الفروع ، فهل يعتبر كل فرع آخر محلا للوفاء ، ومن ثم يحرر البروتستو لدى أى فرع أم يعاد الشيك الى مركز البنك الذى سحب الشيك ؟ ذهب مندوب سويسره الى القول بأنه يجوز تحرير البروتستو فى كل محل للوفاء مذكور فى الشيك ، وإلا انقضت مواعيد تحرير البروتستو قبل وصول الشيك الى المركز الرئيسى .

والشيك الدائر معروف فى ايطاليا [٢] وقد صدر به قانون ٧ أكتوبر ١٩٢٣ ، فقضى بأن الحكومة يجوز لها أن تأذن لبعض المصارف باصدار شيكات دائرة اذا توافرت فيها بعض الشروط كأن تتملك قدراً معيناً من رأس المال ، وأن يكون مضى على تأسيسها قدر معين من السنوات ، وأن يكون لهذه الشيكات غطاء كغطاء أوراق البنكنوت : وهو ايداع أوراق حكومية فى خزانة الدولة تساوى ٤٠ ٪ من قيمة الشيكات الدائرة . ولا يعدو الشيك الدائر أن يكون شيكا معتمداً . فالبنك الساحب يلتزم بالوفاء فى كل فروع البنك ووكالاته ولدى مراسليه .

§ ٣٤١ — *فى الجزاء المترتب على الاخلال بالبيانات الشكلية الالزامية* : اذا خلا الشيك من البيانات الالزامية فلا يعد شيكا ، وليس معنى هذا تجرده

(١) Chèque circulaire.

(٢) Assegno circolare.

ويشترط القانون الايطالى ذكر هذه العبارة فى ذات الصك أما الشيك العادى فيسمى assegno bancario

من كل قيمة قانونية ، فقد ينهض دليلا كتابياً على التزام الموقع واقراره بمديونيته ويعتبر محرراً عادياً لا يخضع لقانون الشيك ، ولكنه يخضع للقواعد المدنية .

وقد أقام القانون الموحد للشيكات ، وهو مما أخذ به مشروع القانون ، بعض قرائن تكمل ارادة المتعاملين نصت عليها المادة ٢ .

تقديم التاريخ : تاريخ الشيك ، هو من البيانات الالزامية ، فاذا لم يؤرخ كان باطلا ، لكن تزوير التاريخ لا يترتب عليه البطلان اذ يحدث كثيراً أن يقدم تاريخ الشيك postdate ، وهو الوسيلة لمنع تقديمه فوراً ، تمكيناً للساحب من تقديم مقابل الوفاء . وقد نص مشروع القانون على أنه اذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه (م ٢٨ / ٢) وتتضمن هذه القاعدة صحة الشيك المقدم التاريخ دون اخلال بالجزاء الجنائي لمن ارتكب التزوير .

ويثير الشيك المقدم التاريخ صعابا عديدة . ذلك لأن تقديم تاريخ الشيك يفضى الى صيرورة هذا الصك أداة ائتمان ، ولا مراء فى أن تقديم الشيك للوفاء في ميعاد قصير يعجل تداوله بوصفه أداة وفاء ، لكن تقديم التاريخ يجعل منه أداة ائتمان إذ يتداول في خلال الفترة الزمنية الواقعة بين تسليمه الى الحامل والتاريخ المبين فيه وهو ما من شأنه أن يشجع اصدار شيكات ليس لها مقابل وفاء فى وقت تحريرها .

والقول ببطلان الشيك المقدم التاريخ يرتب نتائج خطيرة إذ يمكن ساحبه من إدراك غرضه . ذلك أن الصيرفي المسحوب عليه يكون مسئولا بالتعويض قبل الساحب إذا أوفى وفاء مبتسراً ، أى قبل حلول التاريخ المبين فى الشيك ، كما أنه إذا أمتنع عن الوفاء فلا يستطيع الحامل تحرير بروتستو ولا أن يرجع على من له حق الرجوع عليهم .

ولعل أخطر نتيجة تترتب على بطلان هذا الشيك هى إشاعة عدم الطمأنينة فى تداول الشيكات ، ذلك لأن من يحوز هذا الشيك ، فى تاريخ لاحق للتاريخ المبين فيه ، يفقد حقه فى الرجوع ، مع أنه ليس فى مقدوره أن يتحقق مما إذا كان الشيك صحيحاً أو أنه مقدم التاريخ . لذلك يترتب على اعتبار الشيك المقدم التاريخ باطلا نتائج ضارة إذا تداول بعد التاريخ المبين فيه .

وإذا فرضنا أن هذا الشيك لايكون صحيحاً حتى يحل التاريخ المبين فيه ، ويكون صحيحاً اعتباراً من هذا التاريخ استطاع الساحب أن يحقق غرضه خلافاً لما يقضى به القانون ، إذ يستطيع بهذه الكيفية أن يسحب شيكا له تاريخ معين . لذلك لامناص من التسليم بأصالة القاعدة التى أخذ بها القانون الموحد . فقد أجاز للحامل أن يتقدم الشيك قبل التاريخ المبين فيه ، وأن يحرر البروتستو ، ويستعمل حقه فى الرجوع . مما يترتب عليه القضاء على كل محاولة لسحب شيك مقدم التاريخ لأن المسحوب عليه يستطيع الوفاء قبل التاريخ المبين ، وعلى الساحب أن يتوقع تقديم الشيك قبل هذا التاريخ ، لذلك لايكون لتقديم التاريخ أية فائدة ، وهو ما من شأنه أن يمنعه من إصدار هذا النوع من الشيكات ، لأنه يعلم أن الشيك سيقدم للوفاء فوراً ، على الرغم من الشرط وإنه يتعرض لكل صنوف الرجوع فى حالة عدم الوفاء .

ويتفق هذا الحل مع ماهية الشيك . لأن الشيك ما دام أنه يعتبر أداة وفاء لدى الطلب ، فكل بيان مخالف لذلك يعدل أو يعوق الوفاء لدى الطلب يعتبر غير مكتوب لمخالفته لطبيعة الشيك .

وقد يعترض على ما تقدم بأنه مما يتنافى مع الخلق الكريم أن يصرح القانون للحامل أن يسلك سلوكا مخالفاً لما تم الاتفاق عليه . لأن الحامل عندما يسلم الشيك المقدم التاريخ ، اتفق على أن لايقدمه للوفاء قبل حلول التاريخ المبين فيه ، فاذا جاز له قانونا أن يقدمه قبل هذا التاريخ فمعنى هذا أن القانون يدفع الحامل على سلوك خطة تتنافى مع النزاهة والخلق الكريم إذ أنه يعرض الساحب للجزاء المترتب على سحب شيك ليس له مقابل وفاء .

وقد أجمع مندوبو الدول فى المؤتمر على أن الوسيلة العملية الوحيدة لمنع تداول الشيك المقدم التاريخ هى أن يكون مستحق الوفاء فوراً ، اخذاً بالخطة التي اتخذتها المانيا بقانون ٢٨ مارس ١٩٣٠ الذى قضى ببطلان التاريخ المقدم ، وصحة الشيك . وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر فى سنة ١٩٢٥ حيث اعتبرت الشيك المقدم التاريخ شيكا صحيحاً [١] .

---

(١) Le droit nouveau du clèque, P. 177

الفصل الثانى

فى البيـانات الاختيـارية

قد يشتمل الشيك إلى جانب البيانات الالزامية ، على بيانات اختيارية كتعدد النسخ ، وشرط الموطن المختار وشرط الاخطار . وهاك بيانها :

§ ٣٤٢ — *تعدد النسخ* : ليس لسحب شيك على عدة نسخ أهمية عملية ، كوسيلة لتوفير الطمأنينة فى المبادلات التجارية الداخلية ، ولا تبدو أهميته إلا فى الشيكات الدولية أو الشيكات المسحوبة من دولة على أحد ممتلكاتها الواقعة عبر البحار أو العكس ، أو الشيكات المسحوبة والمستحقة الوفاء فى أحد أجزاء الدولة أو فى عدة أجزاء مختلفة منها واقعة عبر البحار .

ولا يجوز سحب الشيك الذى لحامله على عدة نسخ ، بسبب خطر الغش الذى يترتب على سحب هذا النوع من الشيكات على عدة نسخ (مادة ٥٤) .

واذا سحب شيك على أكثر من نسخة وجب ترقيم كل نسخة فى ذات متنها وإلا اعتبرت كل نسخة شيكا مستقلا على أنه يجوز أن تكتب عبارة «نسخة أولى» ونسخة ثانية بدلا من وضع رقم ١ و ٢ الخ .

وترتبط النسخ بعضها ببعض ، فاذا أوفى المسحوب عليه بموجب إحدى النسخ برئت ذمته ، ولو لم يكن مشروطا فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى (م ٥٥) .

وقد يتعمد أحد المظهرين إدخال الغش وإيهام الغير بأن كل نسخة تمثل حقا مستقلا فيظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين. والمعقول أن المظهر الذى ظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين ، وكذلك مظهروها اللاحقون له ، يلزمون جميعا بموجب كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها (مادة ٥٥) .

§ ٣٤٣ — *شرط الموطن المختار* : (٢) يجوز اشتراط وفاء الشيك فى موطن أحد الأغيار سواء أكان فى الجهة التى فيها موطن المسحوب عليه أم فى أية جهة

أخرى بشرط أن يكون هذا الغير صيرفيا (مادة ٩) ويكتب موطن الشخص المختار بمعرفة الساحب فى متن الشيك فيقال « إدفعوا في موطن الصير فى فلان . . » . واختيار هذا المحل لا يكون إلا بين المصارف . ومن ثم ليس لهذا الاختيار أهمية عملية إلا بالنسبة للشيك الدائر (chèque circulaire) الذى يستعمله المسافرون فيكفيهم مؤنة نقل النقود وهو ما قدر لهذا الشيك أن يطرد استعماله . ويفيد المحل المختار المسحوب عليه الذى ليس له فرع فى الجهة التى يستحق فيها وفاء الشيك . والأصل أن يكتب اسم صاحب المحل المختار وعنوانه . إنما يجوز تعيينه بوجه عام بأن يكتب فى الشيك كل فروع البنك الكائنة فى مدينة أو مقاطعة أو قطر أو فى كل أنحاء المعمورة . وبهذه الكيفية تتحقق فوائد الشيك الدائر .

وقد اتفقت الآراء فى مؤتمر جنيف على أنه فى حالة ما اذا عين المحل المختار الذى يقدم اليه الشيك ويحرر فيه البروتستو عند الاقتضاء وكان صاحبه غير صيرفى خلافا لما تقضى به المادة ٩ ، فلا يؤثر ذلك فى صحة التعيين (تقرير لجنة التحرير رقم ٤٥ ص ٩٤) .

ويحصل تعيين المحل المختار بمعرفة الساحب أو المسحوب عليه . فاذا عينه الساحب فلا يكون هذا التعيين صحيحا الا بموجب اتفاق بين الساحب والمسحوب عليه . واذا عينه المسحوب عليه فى وقت تقديم الشيك وجب رضاء الحامل بهذا التعيين ، بسبب ما يحدثه هذا التعيين من مشقة اضافية .

ويعطى تعيين المحل المختار للحامل حق تقديم الشيك الى صاحب هذا المحل ، بل يفرض عليه ذلك . وفى حالة عدم الوفاء يحرر بروتستو فى محل صاحب المحل المختار . والمحكمة المختصة هى التى يقع فى دائرتها المحل المختار .

ولا يجوز مخاصمة صاحب المحل المختار فى حالة عدم وفاء الشيك إلا اذا كان فرعا تابعا لصيرفى واحد . أما فيما يتعلق بمسئولية عدم الوفاء فتسوى بين صاحب المحل المختار ومن عينه .

§ ٣٤٤ — **شرط الاخطار** : هل يجوز أن يشتمل الشيك على شرط الاخطار؟ (payable après avis) . يتضمن الشيك أمراً منجزاً غير معلق على شرط بوفاء قيمته فوراً ، وفى تعليق وفائه على شرط الاخطار ماينتافر مع طبيعته . انما يجوز للساحب والمسحوب عليه أن يتفقا على أن لايدفع هذا الأخير إلا بمقتضى اخطار ، بشرط أن لا يشار الى هذا الاخطار على ذات الشيك . لكن هذا الاتفاق لا يؤثر فى حقوق الحامل ما دام للشيك مقابل وفاء ، فاذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء جاز للحامل أن يطالبه بتعويض ، دون اخلال بحق المسحوب عليه فى الرجوع على الساحب بهذا التعويض متى كان متفقاً على شرط الاخطار . والواقع أن الشيك الذى يتضمن شرط الاخطار لا يعتبر شيكا عادياً كما هو المفهوم من الشيك فى معظم الدول ، بل يعتبر شيكا من نوع خاص تستخدمه البنوك فيما بينها . كما أن اشتراط الأخطار قد يهيء الفرصة للساحب السيء النية لكى يؤخر الاخطار إضراراً بالحامل ، كذلك فى اضافة شرط الاخطار مايتناقض مع اعتبار الشيك « أمراً منجزاً » فيصير « أمراً مشروطا » متوقفاً على ارادة الساحب .

والخلاصة . انه يجوز للساحب والمسحوب عليه أن يتفقا على شرط الاخطار دون أن يؤثر ذلك فى حق الحامل الذى لا شأن له بهذا الاتفاق ، وحتى اذا أشير فى الشيك الى شرط الاخطار فلا يؤثر هذا الشرط فى حقه فى اقتضاء قيمة الشيك بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه .

الفصل الثالث

فى شروط الشيك الموضوعية

يشترط لصحة الشيك أن يكون الساحب متمتعاً بالأهلية ورضاء المسحوب عليه سلفاً بوفاء قيمته وأن يكون للساحب قبل المسحوب عليه مقابل وفاء .

الفرع الأول

فى الأهليـــة والرضـــاء

§ ٣٤٥ — فى أهلية الساحب : يشترط لصحة الشيك أن يكون الساحب متمتعا بأهلية الأداء ، انما لاتسرى أحكام عدم الأهلية المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ تجارى ، وهى المتعلقة بعدم أهلية النساء أو البنات اللاتى لسن بتاجرات بسحب كمبيالة أو تحويلها آخر ماجاء فى هذه المادة (بند ٦٤) . على أنه لا يجوز للقاصر المأذون له بادارة أمواله واستغلالها أن يسحب شيئاً من دخله مما أودعه فى أحد المصارف إلا باذن من المحكمة الحسبية (مادة ٤٥ من قانون المجالس الحسبية وبند ٦٦) .

وإذا وقع قاصر شيكا كان باطلا بالنسبة له فقط (مادة ١١٠ تجارى) ولا يستفيد من هذا البطلان غيره من بقية الموقعين . تطبيقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات » ومقتضاها انه اذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى ولا لمن وقع الشيك باسمهم فذلك لا يبطل التزامات غيرهم من الموقعين على الشيك (مادة ١٠ من المشروع) . كذلك اذا وقع ناقص الأهلية شيكا بصفته مظهراً فان توقيعه لا يمنع الحامل من الرجوع على المسحوب عليه أو على بقية الموقعين .

ولا محل للبحث فى أهلية المسحوب عليه إذ أنه يكون دائما صيرفيا ، أى تاجراً توافرت فيه شروط الاحتراف بالتجارة .

§ ٣٤٦ – **رضاء المسحوب عليه** : قدمنا فى بند ١٣٤ أن العرف فى مصر يجيز للتجار تحصيل ديونهم التجارية بواسطة سحب كمبيالات على مدينيهم دون أن يحصلوا سلفاً على رضائهم ، وأن ذمة المسحوب عليه تنشغل بالمسئولية اذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة . ويختلف الحال فى الشيك اذ يشترط للتعامل به أن يتفق الساحب والمسحوب عليه سلفاً على ذلك ، بأن يصرح الأخير للساحب بسحب شيكات ، وبعبارة أخرى يجب أن يتفق الساحب والمسحوب عليه صراحة أو ضمنا على أن يكون للأول حق استيفاء دينه بشيك [1] . وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الشيك حيث نص فى المادة ٤ على أنه لا يجوز اصدار شيك مالم يكن للساحب لدى المسحوب عليه فى وقت انشاء الصك نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقا لاتفاق صريح أو ضمنى ، لذلك لا يصح للدائن أن يسحب شيكا على مدينه الا برضاء هذا الأخير ، لأن الالتزام المترتب على الشيك بالوفاء فوراً وما يترتب على عدم الوفاء من تحرير بروتستو وما الى ذلك من مختلف الاجراءات تضع المدين في حرج شديد ، ولا يصح فرض هذا الحرج عليه بدون ارادته وإلا وقع الاخلال بقاعدة « أن كل اتفاق يتم طبقا لأحكام القانون تكون له قوة القانون قِبَل عاقديه » . واذا كان من المسلم به بين التجار . كما أسلفنا ، أنه يصح للدائن استيفاء دينه بسحب كمبيالة على مدينه ، فمرد هذا افتراض أن الدائن أخطر مدينه بسحب كمبيالة وأخطره بتاريخ استحقاقها وهذا الاخطار لا يتفق مع قصر حياة الشيك ولا يتفق مع ما يتميز به الشيك من أنه صك مستحق الوفاء لدى الطلب .

الفرع الثانى

فى مقـــابل الوفاء

لا يجوز اصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه فى وقت انشائه نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك ، لذلك يشترط لصحة الشيك أن يكون مقابله موجوداً قبل انشائه والا استحال أداة ائتمان وخرج عن وظيفته النقدية مهما تقصر المدة بين إنشائه وتقديمه للوفاء .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٦٩ ولاكور بند ١٤٤ ، وبوترون « الشيك » ص ٢٠٨ — ٢١٢

§ ٣٤٧ — **فى التعريف بمقابل الوفاء** : مقابل الوفاء هو كل دين نقدى للساحب فى ذمة المسحوب عليه . ولكى يصدع المسحوب عليه لأمر الساحب يجب أن يكون هذا الدين النقدى مستحق الوفاء أى مقدور التصرف فيه فى وقت إنشاء الشيك ، ذلك لأن خصيصة الشيك أنه أمر بالوفاء لدى الاطلاع . وهنا يبدو الفرق بين الكمبيالة والشيك. فساحب الكمبيالة يأمر المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق وهو من أجل ذلك ينقل لمصلحة الحامل حقا له قبل المسحوب قد يكون حالا وقد يتولد فى المستقبل ويكفى أن يكون هذا الدين مستحق الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ، بل قد لا يوجد هذا الدين فى هذا الميعاد متى قبل المسحوب عليه الكمبيالة على المكشوف . ومن أجل هذا تعتبر الكمبيالة أداة ائتمان . أما الشيك فهو صك مستحق الأداء لدى الاطلاع يستعمل لقبض ما يكون لدى المسحوب عليه من مقابل . لذلك يجب أن يمكن الحامل فى الوقت الذى يتسلم فيه الشيك من قبض قيمته من المسحوب عليه ومعنى هذا أن المقابل يجب أن يكون معيناً ومستحق الأداء .

§ ٣٤٨ — **مم يتكون مقابل الوفاء** : يتكون مقابل الوفاء من كل حق للساحب قِبَل المسحوب عليه مهما يكن مصدر هذا الحق بشرط أن تتوافر فيه شروط معينة . والغالب أن يكون نقوداً مودعة بمعرفة الساحب لدى مصرفه وقد يكون اعتماداً مفتوحاً لديه . ولا يكفى أن يكون المقابل موجوداً بل يجب أن يبقى حتى اللحظة التى يقع فيها الوفاء ، وإلا انعدم ضمان وفاء الشيك .

وإذا نشأ حساب جار بين شخصين جاز لأحدهما أن يسحب شيكا على الآخر(١) . فاذا أسفر ميزان الحساب فى يوم إصدار الشيك عن مديونية الساحب فلا مرية فى أن الشيك يكون بلا مقابل ، إنما إذا كان الميزان دائناً للساحب فهل يعد الشيك بلا مقابل ؟ قال بعض الشراح(٢) بهذا الرأى اعتماداً على قاعدة عدم تجزئة الحساب الجارى لأن الحساب ما دام مفتوحاً فلا يمكن إقفاله لمعرفة اتجاه الميزان ؛ لذلك لا يكون

---

(١) Chèque provisionné par un compte courant.

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٧١

لأحد الطرفين قِبَل الآخر حق يصلح لتكوين مقابل وفاء . ولا يتفق هذا الرأى مع نظرية عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة كما سنبينها فيما بعد . كما أن البنوك درجت على عكس ذلك ، لأن الحساب الجارى لا يؤدى وظيفته إذا لم يتمكن العميل من سحب شيكات على مصرفه تستنفد كل أو بعض ميزانه الدائن (balance créditrice) . وسواء أكان حق الساحب وديعة أو أى مدفوع فى الحساب الجارى[١] فان قاعدة عدم تجزئة الحساب الجارى لا تمنع من إقفال الحساب الجارى بصفة مؤقتة واستخراج نتيجته ، فاذا أسفرت عن دائنية العميل كانت الشيكات المسحوبة منه لها مقابل وفاء صحيح .

ولكن هل تعتبر الأوراق التجارية مقابل وفاء ؟ يجب ملاحظة أن الأوراق التجارية لا تعتبر بذاتها مقابل وفاء للشيك . إذا يجب أن يتكون المقابل من نقود . ولا تدخل الأوراق التجارية فى مقابل الوفاء إلا اذا ترتب على تسليمها نشوء دين لمسلم هذه الأوراق قِبَل البنك الذى تسلمها إما لتحصيل قيمتها أو لخصمها على التفصيل الآتى :

١ — اذا سلمت الورقة للتحصيل ، فلا ينشأ أى حق للمسلم قِبَل البنك ما دامت قيمتها لم تحصل بعد . ولا يكون للشيك المسحوب بمعرفة المسلم مقابل وفاء إلا بعد تحصيل قيمتها .

٢ — اذا سلمت الورقة لخصمها نشأ حق المسلم قِبَل المصرف واعتبرت الشيكات المسحوبة من الأول على الثانى أن لها مقابل وفاء ، مهما يكن التفسير القانونى لعملية الخصم[٢] . لذلك يعتبر الشيك مزوداً بمقابل وفاء اذا سحب عقب الخصم ، إلا اذا اتفق الطرفان على أن لا يتم الخصم فوراً بعد تسلم الأوراق التجارية كما لو اشترط البنك بأن الخصم لا يصير نهائياً إلا اذا أجرى البنك تحقيقاً عن ملاءة الموقعين على الأوراق التجارية[٣] .

---

(١) Remise en compte courant.

(٢) قرض برهن منقول prêt sur nantissement أو شراء أوراق تجارية .

(٣) نقض فرنسى جنائى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ، د ، ١٩٣٠ ، ١ ، ٢٣

٣ — اذا سلمت الورقة كمدفوع فى الحساب الجارى عُلق هذا التسليم على شرط التحصيل [١] . أى أن الحق المتولد عن الخصم ومايتتج عنه من اعتماد يخضعان لشرط فاسخ (condition résolutoire) وهو عدم تحصيل الأوراق التجارية ، والحق المحمل بشرط فاسخ يصلح لأن يتكون منه مقابل وفاء صحيح .

لذلك يعتبر الشيك المسحوب من مسلم الورقة لقيدها فى الحساب الجارى الذى له لدى البنك صحيحاً فى حدود الميزان الدائن للساحب الناتج من تسليم الورقة . ويكون من أثر دفع هذه الشيكات قيد قيمتها فى الجانب المدين من الحساب . فاذا لم تدفع قيمة الورقة فى ميعاد استحقاقها جاز للبنك طبقاً لشرط التحصيل أن يجرى قيداً عكسياً [٢] حتى بعد إفلاس من سلمها ، ويكون من أثر هذا القيد العكسى أن يلغى البنك ، عملا ، قيد الورقة التجارية من الجانب الدائن من الحساب الجارى للعميل . ولكن القيد الخاص بوفاء الشيك يظل ثابتاً فى الجانب المدين من الحساب .

§ ٣٤٩ — **من الذى يلتزم بتقديم مقابل الوفاء** : يلتزم ساحب الشيك أو الآمر غيره بسحبه لذمته أداء مقابل وفائه ، ومع هذا يظل الساحب لذمة غيره مسئولا شخصياً قبل المظهرين والحامل دون غيرهم ، والمستفاد من هذه القاعدة أن الساحب هو الملزم بتقديم مقابل الوفاء الى المسحوب عليه . فاذا حصل السحب لذمة الغير التزم الآمر بالسحب بتقديم هذا المقابل ، لكن الساحب لذمة غيره يظل مسئولا قبل المظهرين والحامل عن وجود هذا المقابل ، كذلك يظل ملزوماً قبل الضامن الاحتياطى اذا أوفى نيابة عن أحد المظهرين لأنه يحل محل مضمونه فى جميع ماله من الحقوق . وتفيد عبارة « دون غيرهم » أن الساحب لذمة غيره ، وهو الساحب الظاهر ، لا يضمن وجود المقابل اذا أوفى المسحوب عليه دون أن يكون لديه مقابل ، لأنه يعلم ، فى هذه الحالة ، أنه يوفى لمصلحة الآمر بالسحب لا لمصلحة الساحب الظاهر .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة إنكار وجود المقابل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء فى وقت انشاء الشيك ، فان لم يثبت ذلك كان ضامناً وفاءه ولو عمل البروتستو بعد المواعيد القانونية (م ٤ فقرة ٣) .

---

(١) La clause sauf encaissement.

(٢) Contre passation.

ومع عدم الاخلال بالأحكام الجنائية التى سنبينها فيما بعد ، نصت المادة ٦٩ من المشروع على الحكم بغرامة جبائية لا تتجاوز خمسمائة قرش على كل من أصدر شيكا ليس له مقابل وفاء سابق على إصداره .

§ ٣٥٠ — **فى مقابل الوفاء الجزئى** : قد يسحب الساحب شيكا تربو قيمته على ماله لدى المسحوب عليه ويسمى « الشيك ذو مقابل الوفاء الجزئى » . وقديماً ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتباره كالشيك الذى ليس له مقابل وفاء والى أن المسحوب عليه يجوز له أن يمتنع عن الوفاء حتى فى حدود هذا المقابل الجزئى (نقض فرنسى ١٥ مارس ١٩٠٥ ، د ، ١٩٠٥ ، ١ ، ٣٧٧) . وأخذ بعض الشراح بهذا الرأى وقالوا بعدم قابلية مقابل الوفاء للتجزئة وإن الشيك يعتبر باطلا بكل قيمته وأن الحامل لا يتملك مقابل الوفاء الجزئى (بوانيل بند ٨٣٦ وتعليق لاكور على حكم النقض السابق) . ولم يقل أحد بهذا الرأى بالنسبة للكمبيالة ذات مقابل وفاء جزئى . وليس من المفهوم قصر عدم قابلية مقابل الوفاء للتجزئة على الشيك دون الكمبيالة . على أن المادة ٣٤ من المشروع فقرة ثالثة حسمت هذا الخلاف فقضت بأنه اذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل اقتضاء الدفع بقدر ما هنالك من مقابل وفاء تطبيقاً لقاعدة ملكية الحامل لمقابل الوفاء المقررة فى المادة ١٧ . ويلاحظ أن الخيار يكون للحامل فيجوز له المطالبة بمقابل الوفاء الجزئى بوصفه مالكا له . وسنرى فيما بعد أن للمسحوب عليه حق إلزام الحامل بقبول الوفاء الجزئى تخفيفاً لمسئولية الموقعين على شيك .

§ ٣٥١ — **مقابل الوفاء فى قانون العقوبات** : نصت المادة ٣٣٧ عقوبات على أنه « يحكم بهذه العقوبات [1] على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » . ونلاحظ على صياغه المادة ما يأتى :

(أولا) قالت المادة « يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى » وجاء فى الأصل الفرنسى (émis) وصحتها « أصدر » .

(١) العقوبات التى تشير إليها المادة هى الحبس أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا أو احدى هاتين العقوبتين فقط .

(ثانياً) ذكرت المادة كلمة «رصيد» وجاء فى الأصل الفرنسى (provision) وصحتها « مقابل وفاء » وهو الاصطلاح الذى استعمله القانون التجارى . أما كلمة « رصيد » التى استعملت فى المادة ٣٣٧ عقوبات ، فهى لا تؤدى المعنى المقصود من (provision) بل هى تطلق على (solde) . والرصيد يطلق على نتيجة الحساب دون أن تفيد إذا كان هذا الحساب دائناً أو مديناً ، فيقال « الرصيد الدائن ، أو المدين solde créditeur ou débiteur » على أنه اذا أطلقت كلمة رصيد للدلالة على (provision) فما هى الكلمة التى توضع للدلالة على (solde) ؟ ومن الخطل استعمال كلمة للدلالة على عدة معانى .

(ثالثاً) قالت المادة «رصيدقائم» وفى النص الفرنسى (préalable) ولا تؤدى كلمة قائم المعنى المقصود ، ونرى أن يقال « موجود من قبل » أو « سابق » .

(رابعاً) قالت المادة «رصيد قائم وقابل للسحب» ويقابلها فى النص الفرنسى (disponible)، ونفضل أن يقال « مقدور التصرف فيه » كما أنه لا يحسن استعمال كلمة « سحب » لأن القانون التجارى ، وقانون العقوبات فى المادة ٣٣٧ ع بالذات وردت فيهما كلمة « سحب » بمعنى آخر ، وهو إنشاء ورقة تجارية ، ومنها أشتقت ألفاظ كثيرة ، كالساحب ، والمسحوب عليه .

(خامساً) جاء في المادة ٣٣٧ « أو سحب بعد إعطاء الشيك » ويقابلها بالفرنسية (retiré) وصحتها « استرد » لأن كلمة سحب خصصت للمعنى الذى أشرنا اليه آنفا . واستعمال كلمة سحب يفضى إلى تضليل من له المام بالقانون التجارى . لذلك أرى أن تقرأ المادة بالصيغة الآتية :

« يحكم بهذه العقوبات على كل من أصدر بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء سابق يمكن التصرف فيه أو كان المقابل أقل من قيمة الشيك أو استرد بعد إصدار الشيك كل المقابل أو بعضه بحيث لايفى الباقى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » (م ٧٣ من قانون الشيك) .

§ ٣٥٢ — **فى شروط صحة مقابل الوفاء فى القانون الجنائى** : يشترط لصحة المقابل أن يكون موجوداً من قبل ، وأن يكون مقدور التصرف فيه ،

(١) وجود مقابل سابق : يجوز افتراض أحد أمرين أولها أن يكون المقابل موجوداً قبل تقديم الشيك إلى المسحوب عليه وثانيهما أن يكون المقابل موجوداً قبل إصدار الشيك .

وجرى العمل فى انكلترا على أنه يكفى أن يكون المقابل موجوداً قبل تقديم الشيك ، لكن القانون الفرنسى ومعظم القوانين الأجنبية اشترطت وجود المقابل قبل إصدار الشيك [1] وحتى فى القوانين الأجنبية التى تبيح إصدار شيك له ميعاد استحقاق [2] فهى تشترط أن يكون مقابل الوفاء موجوداً قبل إصدار الشيك وهذا هو ما أخذ به القانون المصرى إذ اشترطت المادة ٣٧٧ ع والمادة ٧٣ من قانون الشيك وجود المقابل قبل إصدار الشيك ، أى أن يكون المقابل موجوداً فى اللحظة التى يسلم فيها الساحب الشيك الى المستفيد .

على أن تشدد القانون المصرى فى اشتراط وجود مقابل الوفاء قبل اصدار الشيك لا يترتب عليه نتائج ذات بال ، ذلك لأنه اذا وجد المقابل فى الفترة الواقعة بين اصدار الشيك وتقديمه تعذر فى أغلب الأحوال اثبات عدم وجود مقابل الوفاء فى وقت إصدار الشيك ، ولا يتعرض الساحب لأى جزاء . ومن الأمور المألوفة أن يقدم الساحب المقابل بعد اصدار الشيك ، أو أن يحصل الساحب من البنك المسحوب عليه على وعد بدفع الشيك عند تقديمه . وعلى نقيض ما تقدم يعد المقابل معدوماً اذا قدم المقابل بعد تقديم الشيك ، إلا أن القضاء الفرنسى [3] قضى بأنه إذا وجد المقابل قبل تحرير البروتستو فلا يمكن تحرير بروتستو ، وبما أن الحامل لا يصيبه أى ضرر بسبب انعدام المقابل فلا يستطيع أن يدعى مدنياً لتحريك الدعوى العمومية

(١) القانون البلجيكى المادة ٥ من قانون ٢٠ يونيه سنة ١٨٧٣ ، والقانون الاسبانى مادة ٥٣٦ ، والقانون اليونانى المادة الأولى من قانون ١٨ أبريل سنة ١٩١٨

(٢) أشار القانون الايطالى القديم فى المادة ٣٤٠ إلى الشيك المستحق بعد مضى مدة من الاطلاع (le chèque de délai à vue) وكذلك القانون البرتغالى القديم فى المادة ٣٦٥ ؛ وهذا الشيك يعطى المسحوب عليه فرصة استجماع النقود اللازمة للوفاء ، وبما أن قوانين هذه الدول أخذت باتفاقية جنيف فقد أبطلت هذا النوع من الشيكات .

(٣) دويه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٢ د ، ١٩٠٥ ، ١ ، ٣٧٧

ضد الساحب وشركائه . ومن جهة أخرى إذا جاء مقابل الوفاء متأخراً ، فهذا لا يمنع من تداوله بعد ذلك تداولا صحيحاً بين حملته المتعاقبين .

(٢) **أن يكون المقابل مقدوراً التصرف فيه** : ومعنى هذا أن يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه محققاً ومستحق الوفاء ونقداً ، ولبيان ذلك نقول :

(ا) **يجب أن يكون المقابل محققاً** : أى لا يكون معلقاً على شرط واقف يؤثر فى وجود الدين ، ويعتبر الحق محققاً أى ناجزاً إذا كان معلقاً على شرط فاسخ ، إنما إذا تحقق الشرط الفاسخ قبل تقديم الشيك التزم الساحب بأن يوجد فوراً مقابل وفاء جديد وإلا تعرض لعقوبة استرداد المقابل .

(ب) **يجب أن يكون مستحق الأداء** : أى أن لا يكون حق الساحب مقترنا بأجل يؤخر وفاءه . ويعتبر الشيك مسحوبا بلا مقابل إذا كان حق الساحب قبل المسحوب عليه يمثل ثمن بضاعة لم يدفع بعد فى يوم إصدار الشيك ، لأن المقابل لا يعد موجوداً إلا فى اليوم الذى يحل فيه الأجل .

(ج) **يجب أن يكون الحق معيناً بنقود** : أى دون حاجة الي اللجوء الى اتخاذ أى اجراء لتعيين مقداره . فاذا أودع الساحب أوراقاً مالية لدى بنك فلا يعتبر مقابل وفاء مقدور التصرف فيه ولو كانت قيمة الشيك أقل من قيمة هذه الأوراق .

(د) **يجب أن يكون فى مقدور الساحب التصرف فى المقابل بشيك** : يجب أن يستطيع الساحب التصرف في حقه لدى المسحوب عليه بشيك ، أى أن يكون المسحوب عليه على استعداد لدفع قيمة الشيك ، وأنه صرح للساحب بسحب شيكات عليه ، وبعبارة أخرى يجب أن يتفق صراحة أوضمناً بين الساحب والمسحوب عليه على أن يكون للأول حق استيفاء حقه بشيك مسحوب على الثانى (بند ٣٤٦) [١] ، فلا يعتبر مقابل الوفاء موجوداً اذا سحب البائع شيكا على المشترى الذى لم يصرح

---

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٦٩ ولاكور بند ١٤٤٧ وبوترون ، الشيك ، ص ٢٠٨ — ٢١٢

له بدفع الثمن بهذه الطريقة ولو حل ميعاد الدفع ، لأنه لا يجوز تعريض المدين بدون رضائه لمخاطر البروتستو وغيره من أحكام الشيك . إنما اذا كان المسحوب عليه صيرفياً فقد قضى العرف باستعمال الشيك كوسيلة لايفاء ما فى ذمته للغير .

ولكى يعتبر المقابل مقدور التصرف فيه يجب أن يكون مستقراً لدى المسحوب عليه ، لذلك لا يعد مقابل وفاء حق الساحب قبل أحد الأغيار .

واذا كان للساحب حق سحب شيك فلا يشترط أن يكون محرراً على المطبوع الذى سلمه المسحوب عليه الى الساحب . وأخيراً لا يشترط لوجود مقابل الوفاء أن يكون ثابتاً فى حساب مفتوح بين الساحب والمسحوب عليه .

§ ٣٥٣ — **فى الجزاء الجنائى المترتب على انعدام مقابل الوفاء** : لم ينص قانون العقوبات القديم على معاقبة من يسحب شيكا ليس له مقابل وفاء حتى عند تعديله سنة ١٩٠٤ لأن القانون الفرنسى اذ ذاك كان خالياً من النص صراحة على عقاب من ارتكب هذه الجريمة . لذلك كان تقديم شيك لا يقابله مقابل وفاء لا يعتبر تحت حكم قانون العقوبات القديم نصباً معاقباً عليه ، بل يجب لتوافر هذه الجريمة أن يستعمل الجانى طرقاً احتيالية للحصول على قيمة الشيك (نقض مصرى ، الدائرة الجنائية ٢٠ ديسمبر ١٩٣٧) .

وقد تضمن مشروع القانون الفرنسى الصادر في سنة ١٨٦٥ نصاً يقضى باعتبار إصدار شيك بلا مقابل وفاء جريمة نصب . وقد اعتبرت لجنة المجلس التشريعى الفرنسى هذا الحكم قاسياً . واستنكرت إمكان معاقبة ساحب شيك بجريمة النصب بسبب خطئه فى مقدار ماله لدى البنك المسحوب عليه . وحتى إذا قضى بالبراءة بسبب حسن نية الساحب فليس من شك فى أن المحاكمة فى ذاتها تترك أثراً سيئاً ينفر الناس من التعامل بالشيكات . لذلك حذف هذا النص ، وأشير فقط الى « تطبيق القوانين الجنائية عند المقتضى » . ولما ذاع استعمال الشيك ، وتعرفه الناس بدت ضرورة اتخاذ وسائل شديدة تشجيعاً للتعامل به وحماية للناس ، وصدر قانون ٢ أغسطس سنة ١٩١٧ ، فنص على عقاب من يسحب بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء بعقوبة أقل من عقوبة النصب دون إخلال بتطبيق جريمة النصب فى الأحوال

التى يقترن فيها سحب الشيك بطرق احتيالية ، كالاستعانة بشهادة الغير لاثبات وجود مقابل الوفاء أو اصطناع طرق احتيالية (mise en scène) إيهاماً للغير بملاءة الساحب كسحب شيكات بمبالغ طفيفة لها مقابل وفاء ، ثم سحب شيك بمبلغ كبير بعد ذلك ليس له مقابل وفاء . إنما لا يكفى لتكوين جريمة النصب إصدار شيك ليس له مقابل وفاء ولو اقترن إصداره بالكذب [1] .

ثم بدت للمشرع الفرنسى خفة هذه الأحكام وأنها لا تحقق الحماية الواجبة للشيك فوضع قانون ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦ قضى فيه بسريان عقوبة النصب على الشيك الذى ليس له مقابل وفاء ، والعجب أن المشرع الفرنسى فى سنة ١٩٢٦ لم تخالجه المخاوف التى ساورته فى سنة ١٨٦٥ ، بل عاد الى المشروع الذى وضع فى سنة ١٨٦٤ عندما تفادى تقرير عقوبات جنائية تشجيعاً للناس على التعامل بالشيك. وفى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدلت الأحكام الخاصة بالشيك ، وقضت بمعاقبة من سحب شيكا ليس له مقابل أو له مقابل وفاء جزئى ، أو منع المسحوب عليه من دفع الشيك بأمر الساحب . وقد نقلت أحكام المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المصرى من المادة ٦٦ من القانون الفرنسى الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

§ ٣٥٤ — **فى أركان جريمة سحب شيك بلا مقابل وفاء** : تفترض هذه الجريمة توافر الشروط الآتية : إصدار شيك ، انعدام أو عدم كفاية المقابل ، سوء نية الساحب .

(١) **اصدار شيك** : تقول المادة ٣٣٧ عقوبات « كل من أعطى شيكا (émis un chèque) وصحتها كل من أصدر شيكا . ويعاقب القانون على إصدار الشيك (émission) ، أما إنشاء الشيك فقط فلا يكفى لوقوع الجريمة . والاصدار يفترض التسليم أى إعطاء الشيك الى مستفيد . ويصح التساؤل عما اذا كانت تقع الجريمة لو قدم الساحب الشيك بنفسه الى المسحوب عليه وهو يعلم أنه ليس له مقابل وفاء ؟ قد يقدم الساحب الشيك الى المسحوب عليه حتى اذا ما امتنع عن الوفاء حرر

(١) نقض فرنسى ٥ مايو سنة ١٩٢٨ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ، ٣٧٣ عن شيك أصدر قبل القانون الفرنسى الصادر فى ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦

بروتستو عدم الدفع . ونرى أن المسحوب عليه يستطيع المطالبة بتعويض من طريق الادعاء المدنى ويجوز للنيابة العمومية اقامة الدعوى العمومية على الساحب بتهمة سحب شيك ليس له مقابل وفاء .

وعدم استجاع الشيك للشروط القانونية ، أى عدم انتظامه ، لا يجرده من قيمته القانونية ، ويظل معتبراً شيكا ، وتسرى على ساحبه عقوبة الشيك الذى ليس له مقابل وفاء ، كما لو ادعى أن الشيك هو كمبيالة لعدم وجود مقابل الوفاء في وقت الانشاء فالمادة ٣٣٧ لاتفرق بين الشيك الصحيح والشيك المعيب . ويكفى أن تكون الورقة منتزعة من دفتر شيكات [1] ، وأن تدل بظاهرها على أنها أداة وفاء ، وأن يكون مفهوماً بين الطرفين ، أن يصدر الساحب شيكا يتسلمه المستفيد . فلو سلم الساحب الى دائنه شيكا خالياً من تاريخ الانشاء أو مقدم التاريخ ظلت هذه الورقة معتبرة شيكا [2] .

وقد لا يطابق تاريخ إصدار الشيك التاريخ الحقيقى الذى حصل فيه الاصدار ، فيحرر الشيك بتاريخ أول أبريل والواقع أنه صدر وتسلمه المستفيد في ٢٣ فبراير ، وهو ما يسمى « الشيك ذو التاريخ المقدم cheque postbaté » . وقد ذهبت معظم الأحكام الفرنسية إلى أن تقديم التاريخ ، أى ذكر تاريخ الاصدار على خلاف الحقيقة ، لا يرفع عن المحرر صفة الشيك ، وتسرى على الساحب المادة ٣٣٧ عقوبات متى ثبت سوء نيته ، وأنه سحبه دون أن يكون له مقابل فى تاريخ الاصدار الحقيقى [3] . وأن تقديم تاريخ الشيك واقعة لا تؤثر فى صحته ولو علم المستفيد أن الساحب فى وقت إصدار الشيك ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه ، وأنه اعتمد فى قبول

---

(١) محكمة جنح السين ١٢ مايو سنة ١٩٣٢ Gaz. Pal. ١٩٣٣ ، ١ ، ١٠٨

(٢) استئناف باريس ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ Gaz. Pal. ١٩٢٥ ، ١ ، ٤٧٤ ، ونقض فرنسى جنائى ٦ فبراير ١٩٣٦ ، دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ، ١٣٣ ، ونقض فرنسى جنائى ٣ مايو ١٩٣٩ ، الأسبوع القضائى ، ٣٩ ، ١٢٩٥ ، أو كعدم ذكر لفظ « شيك » فى المتن نقض جنائى فرنسى ٩ أكتوبر ١٩٤٠ ، جازيتة المحاكم ٢٩ — ٣٠ نوفمبر ، المجلة العامة للقانون التجارى سنة ١٩٤١ رقم ١١٩ ص ٢٧٩ ؛ دالوز الأسبوعى ١٩٤١ ، ٢٨ والأسبوعى القضائى ٤١ ، ١٦٤٧ وتعليق باستيان وسى ، ٤٢ ، ١ ، ١٤٩

(٣) نقض فرنسى ، الدائرة الجنائية ، ٣١ يونيه سنة ١٩٣٦ Caz. Pal. ١٥ — ١٦ و٦ فبراير سنة ١٩٣٦ Caz. Pel. ٣ مارس سنة ١٩٣٦

الشيك ، على قدرة الساحب فى إيجاد هذا المقابل فى اليوم المحدد للوفاء ، أى فى التاريخ الثابت في الشيك ، ذلك لأن الشيك بطبيعته ورقة مستحقة الوفاء في يوم إصداره الحقيق [١]. ونحن نأخذ بما ذهب اليه القضاء الفرنسي ، لأن الشيك بطبيعته ورقة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، فهو أداة نقدية [٢] ، تغنى عن استعمال النقود ، وليس أداة ائتمان : والواقع أن الساحب اذا أراد أن يحصل على ائتمان من المستفيد فى مقدوره أن يحرر كمبيالة صريحة ، لا أن يلجأ إلى الشيك لاجراء عملية ائتمان ، فيشوه الشيك ، ويخرجه عن وظيفته والغالب أن يستعين الساحب بالشيك لاقتناص ثقة دائنه ، وإيهامه بكفايته المالية ، وأنه من الطبقة الاجتماعية التى تتعامل بالشيك .

وقد جرت فى مجلس النواب فى جلسة ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٧ مناقشات حول المادة ٣٣٧ لاتتفق مع طبيعة الشيك ولا مع وظيفته الاقتصادية ، فقد ورد على لسان بعض الخطباء « لا يمكن المطالبة بالقيمة المحرر بها الشيك إلا عند حلول موعد الاستحقاق . وأن المقصود هو وجود المبلغ وقت الاستحقاق » وقد وافق مندوب الحكومة على هذا التفسير ، مع أن الشيك لا يمكن أن يكون له ميعاد استحقاق ، فهو بطبيعته يمثل ديناً مستحق الأداء منذ اللحظة التى يتسلمه فيها المستفيد .

ونعود إلى ماكنا فى صدد الكلام فيه ، ونقول إن عيب الشيك اذا كان من الوضوح بحيث يفقد صفته كشيك استحال إلى ورقة أخرى ، فيصير كمبيالة أو سنداً إذنياً ، على حسب الأحوال ، ولا تسرى على الساحب عقوبة إصدار شيك بلامقابل وفاء، لأن المستفيد عند تسلمه المحرر يستطيع بمجرد النظر الى الشيك أن يتعرف حقيقته كما لو ذكر فيه ميعاد للاستحقاق « ادفعوا فى يوم كذا » وكان هذا التاريخ يختلف عن تاريخ إصدار الشيك ، أى اذا كان الشيك يحمل تاريخين ، تاريخاً للاصدار ، وتاريخاً للاستحقاق (بهذا المعنى نقض أهلى ١٠/١/١٩٤٤) .

---

(١) مونبلييه ١٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ .Caz. pal ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وعكس ما تقدم تولوز ١٢ مارس سنة ١٩٣١ داللوز الأسبوعى ، ١٩٣١ ، ٣٠٩ حيث اعتبر تاريخ إصدار الشيك هو التاريخ الذى يحمله الشيك ، ويجب الرجوع إلى هذا التاريخ لمعرفة إن كان مقابل الوفاء موجوداً من قبل ومقدور التصرف فيه .

(٢) استئناف مختلط ٥ مايو سنة ١٩٢٧ تق ٤٩ ، ٢١٥

(٢) **انعدام مقابل الوفاء أو عدم كفايته** : يعتبر الشيك بدون مقابل وفاء ويتعرض الساحب للعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٣٧ عقوبات اذا لم تتوافر فى المقابل الشروط السالف الاشارة اليها (بند ٣٤٩) .

(٣) **سوء نية الساحب** : ليس سوء النية هو نية الاضرار بالمستفيد ولكن علم الساحب بعيب مقابل الوفاء أو عدم كفايته ، وهى مسألة واقعية تقدرها محكمة الموضوع . فيكفى علم الساحب بانعدام المقابل ، أو بعدم كفايته لتمام وقوع الجريمة مهما تكن نيته وقت اصدار الشيك .

ومن أحكام المحاكم الفرنسية أن « ا » أصدر شيكا لمصلحة « ب » بمبلغ ١٢٠٠٠ فرنك يدفع فى ديسمبر سنة ١٩٢٣ وادعى الساحب أن المستفيد يعلم بانعدام مقابل الوفاء فقضت المحكمة بأن هذا الظرف « ليس من شأنه زوال سوء النية ، وهو العنصر المكون للجريمة ، وأن سوء النية ينتج من أن الساحب يعلم أنه في وقت الاصدار ، لا يوجد مقابل وفاء كاف [١] » ولا تكفى نية الساحب فى تقديم مقابل الوفاء بعد إصدار الشيك لزوال سوء النية المستنتجة من انعدام المقابل وقت الاصدار ، لأن الساحب لا يمكن أن يسيطر على الظروف المستقبلة التى قد تمنعه من تقديم المقابل [٢] .

إنما إذا أخطأ الساحب ، بحسن نية ، فى مقدار مقابل الوفاء [٣] ، أو إذا اعتقد مخلصاً أن المقابل ينتج من وجود أوراق مالية مملوكة له لدى المسحوب عليه ، فلا جريمة [٤] .

ولا يمنع علم المستفيد بعدم وجود مقابل وفاء للساحب لدى المسحوب عليه من وقوع الجريمة ، ذلك لأن عبارة المادة ٣٣٧ عقوبات صريحة ولا تحتمل

---

(١) محكمة استئناف باريس ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ Themis ١١ أبريل سنة ١٩٢٥ ؛ وبهذا المعنى محكمة النقض والابرام المصرية ، ١٩ فبراير ١٩٤٠ (ملحق مجلة القانون والاقتصاد العددين الأول والثانى للسنة العاشرة رقم ٧٨ ص ١٣٦) .

(٢) محكمة السين ٥ مارس سنة ١٩٢٧ ، Recueil des Sammaires سيرى ، يناير سنة ١٩٢٨ ؛

(٣) نقض فرنسى ، جنائى ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ داللوز الأسبوعى ١٩٣٣ ، ٣٩

(٤) نقض فرنسى ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٥ داللوز الأسبوعى ١٩٢٥ ، ٢٢٢

أى استثناء[١]. وهذا الرأى صحيح ولكنه قد يفضى إلى نتائج ظالمة : لأن المستفيد الذى يحصل على شيك ليس له مقابل يحصل على سلاح للتأثير به فى الساحب . وهى طريقة يلجأ اليها المراون وأصحاب محلات القمار . لذلك نرى مع القضاء الفرنسى ، اعتبار المستفيد شريكا فى الجريمة التى ارتكبها الساحب إذا ثبت أنه اشترك فعلا فى ارتكاب جريمة سحب شيك بلا مقابل [٢] . وهو ما تلافته الفقرة الثالثة من المادة ٧٣ من المشروع فقد نصت على عقاب كل من قبل تسلم شيك صدر فى الأحوال المشار اليها فى الفقرة السابقة (وهى مادة ٣٣٧ عقوبات) مع علمه بذلك .

ذلك إنه كلما اشتدت عقوبة من سحب شيكا له مقابل وفاء كان هذا فى مصلحة المرابين ما داموا أنهم لا يعتبرون شركاء إذ أنهم يقرضون أبناء الأسر الموسرة أو الموظفين المعوزين ويحملونهم على التوقيع على شيكات حاملة تاريخاً لاحقاً لبلوغ رشدهم أو مطابقاً لغرة الشهر الجديد ، ويحتفظون بها إرتقاباً لميعاد استحقاقها ثم يقدمونها لاقتضاء قيمتها وتقوم الأسرة أو الموظف بوفائها إن كان ذلك فى مقدورها خشية المحاكمة الجنائية . وهذا الحكم يفوت على المرابين قصدهم وتجعل هذه الحيلة غير مأمونة العاقبة . والأصل أن المستفيد والمظهرين والمتعاقبين ومقدم الشيك لا يتحملون أية مسئولية جنائية فاذا كان المقابل موجوداً في يوم إصدار الشيك ثم زال بعد ذلك ، واستمر تداول الشيك فلا يسأل المظهرون اللاحقون جنائياً ولو علموا بانعدام المقابل . وإذا أصدر الساحب شيكا بدون مقابل استطاع حملته المتعاقبون تداوله دون أن يتحملوا أية مسئولية جنائية .

ويعتبر شريكا فى الجريمة كل من قدم عمداً الوسائل المحققة لاصدار شيك بدون مقابل وفاء وكل من ساعد على هذا الاصدار . وتقول المادة ٤٠ عقوبات « يعد شريكا فى الجريمة . . . من أعطى . . . أو أى شىء آخر مما استعمل فى ارتكاب الجريمة مع علمه بها ، أو ساعدهم بأى طريقة أخرى فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها » فيعتبر شريكا للساحب من سلم إليه ورقة الشيك التى حرر فيها الأمر بالدفع مع علمه بأن الساحب ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه .

(١) نقض فرنسى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٦ س ، ١٩٢٨ ، ١ ، ١١٩

(٢) باريس ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ س ، ١٩٢٦ ، ٢ ، ٩

§ ٣٥٥ — هل تملك محكمة الجنح الزام الساحب بدفع قيمة الشيك :

هل يستطيع حامل الشيك الادعاء مدنياً أمام محكمة الجنح لالزام الساحب بدفع قيمة شيك ليس له مقابل وفاء لكى يحصل على الدين الذى ترتب عليه تسليم الشيك وفاء لدين الحامل ؟ الأصل عدم إمكان إجابة هذا الطلب [1] ، لأنه ليس استرداداً ، ولأن حق المستفيد سابق على تسلمه الشيك . ومحكمة الجنح وهى فى العادة ليست مختصة بالحكم في هذا الدين ، لا تصير مختصة بالحكم فيه لمصادفة إثباته في شيك . كما أن هذا الطلب لا يعتبر تعويضاً ، لأن الضرر الذى لحق الحامل من جراء تسلمه شيكا لا مقابل له لم ينشأ من أن الدين الذى توقع وفاؤه ظل بدون وفاء ، لأن تسليم الشيك لم يغير العلاقة القائمة بين الدائن والمدين ، إذ يظل الدين الأصلى الذى من أجله سحب الشيك باقياً . ولا يكون التعويض إلا عن الفعل المنشىء للالتزام وكل ما تستطيع المحكمة القضاء به هو إلزام الساحب بالمصاريف التى يتكبدها الحامل للحصول على دينه الأصلى الذى حرر هذا الشيك المعيب لوفائه .

وقد تدارك المشروع مايترتب على هذه الحالة من تعقيد ومن عدم تشجيع الناس على التعامل بالشيكات ، فأعطى للحامل الذى لم يستول على قيمة الشيك من المسحوب عاليه الخيار بين القضاء العادى المدنى أو القضاء الجنائى . فاذا ادعى مدنياً أمام المحكمة الجنائية استطاع أن يحصل على حقه بسرعة وبمصاريف قليلة لذلك نص فى المادة ٧٤ على أنه « اذا أقيمت على الساحب دعوى جنائية طبقاً للمادة السابقة جاز للمستفيد الذى ادعى مدنياً أن يطلب من قاضى الدعوى العمومية الحكم له بمبلغ مساو لمبلغ الشيك دون أن يخل هذا الطلب بحقه عند الاقتضاء فى جميع التضمينات . ومع ذلك فللحامل أن يطالب بدينه أمام المحكمة العادية إن فضل ذلك » .

§ ٣٥٦ — فى جريمة استرداد المقابل أو حبسه (retrait ou blocage de la provision) : قررت المادة ٣٣٧ عقوبات قاعدة عدم جواز الرجوع فى المقابل الموجود لدى المسحوب عليه ، فقالت : « يحكم بهذه العقوبات . . . أو استرد بعد اصدار الشيك كل المقابل أو بعضه ، . . أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » وهو ما أسميناه « استرداد المقابل ، أو حبسه » .

(١) باريس ٢٠ يوليه سنة ١٩٢٦ د ، ١٩٢٧ ، ٢ ، ١١٥

ويعتبر الساحب أنه استرد مقابل الوفاء اذا عمل على زوال الحق الذى له قبل المسحوب عليه والذى يتكون منه مقابل الوفاء فى الفترة الواقعة بين إصدار الشيك وتقديمه للوفاء . أما حبس المقابل فهو منع المسحوب عليه الوفاء وهو أقل خطراً على الحامل ، لأن المقابل يبقى على الرغم من حظر الوفاء موجوداً لدى المسحوب عليه ، وكل مافى الأمر أن الساحب منع المسحوب عليه من دفع قيمة الشيك .

والآن بماذا يفسر عدم إمكان استرداد المقابل ؟

قد يقال إن هذه القاعدة متصلة بقاعدة ملكية الحامل لمقابل الوفاء ، وأن الحامل ، ما دام أنه يتملك المقابل ، فليس للساحب أن يسترده ، أو أن يحبس المقابل لدى المسحوب عليه . ويعترض على هذا الرأى بأنه يوسع نتائج انتقال ملكية الحامل للمقابل ، فى حين أن القانون التجارى يؤكد فى المادة ١١٤ تجارى هذه الملكية ، ومع ذلك فأن هذه الملكية لاتفيد استقرار المقابل لدى المسحوب عليه ، إذ أن الساحب يستطيع استرداده .

والحقيقة أن عدم الرجعة فى المقابل هى قاعدة خاصة بالشيك وهى تتصل بقاعدة قابلية المقابل للتصرف فيه (disponibilité de la provision) . ويجب أن يبقى هذا المقابل بعد إصدار الشيك تحت تصرف الحامل . واسترداد المقابل أو حبسه تحت يد المسحوب عليه ، معناه زوال شرط قابلية المقابل للتصرف فيه . لذلك يتعين حظر الاسترداد أو الحبس واعتبارهما كجريمة سحب شيك بلا مقابل وفاء . ويتفق هذا الرأى مع الوكالة المستفادة من تحرير الشيك ، إذ أن الساحب يوكل المسحوب عليه فى دفع مبلغ للمستفيد . واذا كان الوكيل ، فى الأصل ، قابلا للعزل (م ٥٢٧/ ٦٥٠ مدنى قديم و ٩١٥/ ١ مدنى جديد) لكن المتفق عليه أن الوكالة لا تنتهى بارادة الموكل بمفرده متى كانت الوكالة مقررة لمصلحة الوكيل ، أو لمصلحة الغير [1]

---

(١) استئناف مختلط ١٣ مايو سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٥ ، ٢٥١ و ٧ يونيه سنة ١٩٠٦ مجموعة التشريع والقضاء ١٨ ، ٣٢٠ و ١٣ مارس سنة ١٩١٣ ، ٢٥ ، ٢٣٣ و ٥ مايو سنة ١٩٣٧ ، ٤٩ ، ٢١٥ ، وهذا هو ما أخذ به القانون المدنى الجديد حيث نص فى المادة ٧١٥ / ٢ على أنه « إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبى ، فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيدها دون رضاء من صدرت الوكالة لصالحه » .

ومما لا شك فيه أن الشيك يحمل وكالة مقررة لمصلحة المستفيد أو الحامل . وقاعدة حظر الرجعة فى المقابل تعتبر تسهيلا لتداول الشيك وضمانا لحملته المتعاقبين .

انما اذا حصلت معارضة صحيحة فى الوفاء تعين على المسحوب عليه الامتناع عن الدفع ما دامت المعارضة قائمة . وذلك على التفصيل الآتى :

§ ٣٥٧ — **فيمن له حق المعارضة فى الوفاء** : تجوز المعارضة طبقاً للقواعد العامة من كل ذى مصلحة لمنع المسحوب عليه من الوفاء ، كدائنى الساحب أو الحامل ، أو من وكيل تفليستى الساحب أو الحامل . وقد تحصل المعارضة من نفس الساحب ، أو من الحامل . وتقول المادة ٣٢ من المشروع لا تقبل المعارضة من الساحب فى وفاء الشيك إلا فى حالتى ضياعه أو تفليس حامله .

(١) **فى معارضة دائنى الساحب** : لاترد المعارضة على شيك معين ، ولكن على الرصيد الدائن لحساب الساحب لدى البنك . ويجوز حصول المعارضة اذا كان الحساب بسيطاً . أما اذا كان الحساب جارياً — وتوافرت فيه شروط الحساب الجارى — كانت المعارضة غير جائزة . وتقع المعارضة بحجز ما للمدين لدى الغير طبقاً للأصول المقررة فى قانون المرافعات . ويجب على المسحوب عليه أن يقيم وزناً للمعارضة الصادرة من وكيل تفليسة الساحب الممثل لنقابة الدائنين على أى وجه كانت هذه المعارضة .

(٢) **فى معارضة دائنى الحامل** : تقع هذه المعارضة بحجز ما للمدين لدى الغير ، وقد ترد على شيك معين وصل الى علم الدائنين وجوده فى حيازة الحامل ويجب على المسحوب عليه ، كما فى الحالة السابقة ، أن يقيم وزناً لكل معارضة ، مهما تكن صورتها ، متى صدرت من وكيل تفليسة الحامل .

(٣) **فى معارضة الساحب** : يترتب على قاعدة عدم جواز الرجعة فى المقابل التى قررتها المادة ٣٣٧ عقوبات منع كل معارضة من الساحب تفضى الى حبس المقابل إنما يجوز للساحب المعارضة لدى المسحوب عليه فى حالتى ضياع أو سرقة الشيك عملا بالمادة ١٤٨ / ١٥٥ تجارى . وتحصل المعارضة على أية صورة . وليست المعارضة هنا شبيهة بحجز ما للمدين لدى الغير الحاصلة من دائن ، ولكنها

حالة عزل وكيل (révocation) يجوز اجراؤها بارسال خطاب عادى الى المسحوب عليه . الا أنه يحسن أن تكون المعارضة فى صورة حجز ما للمدين لدى الغير . واذا عارض الساحب فى غير حالتى السرقة أو الضياع اعتبر سيء النية[1] .

(٤) فى معارضة الحامل : يجوز للحامل المعارضة لدى المسحوب عليه فى حالتى ضياع الشيك أو سرقته . ويحسن أن تكون المعارضة في صورة حجز ما للمدين لدى الغير : ويعتبر الحامل دائنا للسارق أو لمن عثر على الشيك .

§ ٣٥٨ — فى آثار المعارضة : ليس للمسحوب عليه أن يقيم نفسه قاضياً ، بل يجب عليه أن يتربص حتى يفصل فى المعارضة وتسرى عليها كل آثار حجز ما للمدين لدى الغير . وعلى المدين المحجوز عليه المعارضة فى صحة هذا الحجز . وإذا كانت المعارضة بخطاب ، أو حاصلة من الساحب ، رفع الأمر إلى قاضى الأمور المستعجلة .

§ ٣٥٩ — فى الأركان المشتركة لجريمتى استرداد أو حبس المقابل : لاتقع إحدى هاتين الجريمتين إلا إذا توافرت الأركان الثلاثة الآتية وهى اصدار شيك ، وسوء النية ، والضرر .

(١) اصدار الشيك : لكى تقع هذه الجريمة يجب أن يكون هناك شيك وأن يكون له مقابل وفاء صحيح وقت سحبه وإلا صارت جريمة إصدار شيك بلا مقابل وفاء ، لاجريمة استرداد مقابل الوفاء أو حبسه .

واذا كان الشيك معيباً سرت عليه قواعد الشيك بلا مقابل وفاء ما دام العيب ليس من شأنه أن يجرد الشيك من صفته كشيك مثل ذكر تاريخ الشيك على خلاف الحقيقة انما لاتقع الجريمة اذا كان العيب الذى لحق الشيك من شأنه أن يحيله الى سند اذنى أو كمبيالة ، أو كان الشيك باطلا . وذهبت بعض الأحكام الفرنسية الى اعتبار الشيك باطلا اذا خلا من ذكر التاريخ (محكمة جنح السين ١٤ نوفمبر ١٩٢٥ دالوز الأسبوعى ١٩٢٦ ، ١٤) .

(٢) سوء النية : تقع الجريمة اذا علم الساحب ، الذى استرد المقابل أو الذى عارض في الوفاء ، نتائج عمله هذا ، أى اذا علم أن الاسترداد أو المعارضة من أثرها أن لايدفع الشيك ، وهى نفس القاعدة التى أسلفنا القول فيها بالنسبة للشيك الذى ليس

---

[1] نقض فرنسى جنائى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٦ Gaz. Pal. ٥ — ٦ يوليه سنة ١٩٣٦

له مقابل وفاء . ولا يقام وزن للبواعث التي خضع لها الساحب ، ولا تمنع مشروعية هذه البواعث من وقوع الجريمة ، وهو ما يترتب عليه اعتبار إصدار الشيك عملا قطعياً لا رجعة فيه ولو استبان للساحب أنه أصدر الشيك بلا سبب فلا يستطيع استرداد المقابل أو حبسه لدى المسحوب عليه. وكل ما يستطيعه الساحب هو أن يطلب من المستفيد إعادة الشيك إليه . فاذا تعذر ذلك طلب رد قيمته اليه ، كالمشترى الذى أوفى ثمن ما اشتراه بشيك ، ثم استشعر بوجود عيب فى المبيع ، أو لاحظ عدم مطابقته للعينة . وتقع الجريمة ولو كان تحرير الشيك مترتباً على دين قمار « شيك الكازينو chèque de casino » متى ثبتت سوء نية الساحب ، ذلك لأن الجزاء الجنائى مستقل عن صحة الدين الذى سحب الشيك لوفائه .

(٣) **الضرر** : ذهب رأى الى أن الجريمة تقع ولو لم يلحق الحامل أى ضرر بسبب استرداد المقابل أو حبسه ، كما لو استرد الساحب مقابل الوفاء ثم أعاده الى المسحوب عليه لكى يوفى منه قيمة الشيك عند تقديمه بمعرفة الحامل . وهذا رأى متطرف الى أقصى حد ، لأنه يخلق صعابا لاجدوى فيها ، ويفضى الى إجراء تحقيقات غير مثمرة لمعرفة إن كان الساحب فى الفترة بين إنشاء الشيك وتقديمه لم يمس المقابل فليس ثمة أية فائدة عملية من التحقيق ، لأن الحامل لا يتعرف اذا كان المقابل استرد أو حبس إلا عند عدم وفاء الشيك وقت تقديمه .

§ ٣٦٠ — **الركن الخاص بجريمة استرداد المقابل** : يسترد الساحب فى أغلب الأحوال مقابل وفاء الشيك إما بالاستيلاء على قيمته ، وإما بسحب شيك آخر ليستولى به على مقابل وفاء الشيك الأول ثم يبادر الى تقديمه قبل أن يقدم الشيك الأول الى المسحوب عليه . ويعتبر في حكم الاسترداد زوال الحق الذى يتكون منه مقابل وفاء الشيك بفعل الساحب أو بخطئه ، كانقضاء حق الساحب لدى المسحوب عليه بالوفاء ، أو إبراء ذمة هذا الأخير من الدين ، أو اذا كان للساحب اعتماد مفتوح لدى المسحوب عليه وألغى هذا الحساب المفتوح . ولا يقام وزن لحصول الاسترداد قبل المواعيد المقررة فى المادة ١٩١ تجارى أو بعدها (مادة ٢٩ من المشروع) . لأن هذه المواعيد خاصة بدعاوى الرجوع على الساحب وعلى المظهرين اذا ضاع مقابل الوفاء بفعل المسحوب عليه . أما الاسترداد الذى نحن فى صدد الكلام فيه فهو يحصل بفعل الساحب ، إنما اذا استرد الساحب مقابل الوفاء

بعد انقضاء مدة طويلة من تاريخ إصدار الشيك أو أهمل الحامل فى خلالها فى قبض الشيك اعتبر الاسترداد حاصلا بحسن نية [١] .

§ ٣٦١ — **الركن الخاص بجريمة حبس المقابل** : عرفت المادة ٣٣٧ عقوبات (٧٣ من قانون الشيك) حبس المقابل بأنه « أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع [٢] ». ويفترض القانون حبس المقابل بطريق المعارضة فى غير الأحوال التى نصت عليها المادة ١٤٨ تجارى (م٣٢ مشروع) وهى الطريقة العاديه لحبس المقابل . وتعتبر شبيهة بالمعارضة كل الوسائل التى يعمد اليها الساحب لكى يصبح المقابل غير مقدور التصرف فيه ، كمنح المسحوب عليه أجلا بعد أن كان الدين المقرر فى ذمته الذى يتكون منه مقابل الوفاء حالا أو منجزاً ، أو شل حركة الحساب الذى للساحب لدى المسحوب عليه [٣] .

واذا عمل الساحب على حبس مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه استطاع الحامل الرجوع ولو بعد انقضاء المواعيد المقررة فى المادة ١٩١ تجارى (م ٢٩ مشروع) لأن انعدام المقابل بسبب الحبس نشأ عن فعل منسوب الى الساحب وليس منسوباً الى المسحوب عليه .

---

(١) نقض فرنسى جنائى ١٩ يناير سنة ١٩٢٨ .Gaz. pal ١٢ — ١٣ فبراير سنة ١٩٢٨

(٢) Soit fait au tiré défense de payer.

(٣) Immobilisation du compte.

الباب الثالث

فى تداول الشيك

§ ٣٦٢ — *فى الغرض من التداول* : قد يبقى الشيك الذى تسلمه المستفيد فى يده الى أن يقدمه الى المسحوب عليه لقبض قيمته . إنما يحدث أحيانا أن يتداول الشيك إما بقصد تحصيل قيمته فيسلمه المستفيد الى وكيل يقوم بتقديمه الى المسحوب عليه لقبض قيمته لذمة الموكل . وإما أن يسلمه على وجه الرهن إلى أحد الأغيار بوصفه دائناً مرتهناً أو حائزاً للرهن « عدلا » مع الالتزام برد الشيك إذا قام المدين الراهن بوفاء الدين . وقلما يلجأ التجار الى هذه الطريقة بسبب قصر مواعيد الرجوع فى حالة عدم الوفاء فيتعرض الدائن المرتهن ، وهو الذى يحوز عادة الرهن مدة أطول من هذه المواعيد ، الى صعاب إذا لم يقم المسحوب عليه بوفاء الشيك . وقد يتداول الشيك بأن ينقل المستفيد ملكيته الى شخص آخر ، وفى هذه الحالة يتداول الشيك كالكمبيالة ، ولو أن هذا التداول محدود المدى بسبب قصر المواعيد الواجب تقديم الشيك فى خلالها للوفاء للابقاء على حق الرجوع وفحوى ماتقدم أن تداول الشيك قد يكون على وجه التمليك أو الوكالة أو الرهن .

ومهما يكن الغرض من تداول الشيك فان طرق تداوله متشابهة ، ولكنها تختلف باختلاف الكيفية التى تحرر بها . فاذا كان الشيك إذنياً تداول بالتظهير ، واذا كان لحامله تداول بالمناولة من يد الى أخرى ، واذا كان إسمياً تداول بحوالة الحقوق المدنية .

§ ٣٦٣ — *فى الأهلية* : يشترط لتداول الشيك أن يكون الطرفان متمتعين بالأهلية ما دام تداوله يستند الى عقد تم بين من سلمه ومن تسلمه . فاذا كان تسليمه بقصد تحصيل قيمته وجب أن يكون المسلم أهلية اقتضاء قيمته ، لذلك يجوز للقاصر المأذون له بادارة أمواله أن يقتضى دخله بواسطة شيك ، إنما لا يشترط فى المتسلم

وهو الوكيل ، أن يكون كامل الأهلية لأن مايجريه من الأعمال ينصرف أثره الى موكله ، لذلك يجوز أن يكون ناقص الأهلية ، ويجوز للقاصر غير المأذون له فى الادارة أن يكون وكيلا [1] . فيكون له من الحقوق بالنسبة لموكله أكثر مما له من الحقوق بالنسبة لنفسه . واذا كان الغرض من التداول نقل ملكية الشيك وجب أن يكون المسلم والمتسلم الأهلية اللازم توافرها فى الساحب والمستفيد . فالمسلم ، كالساحب ، يتصرف فى مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه ، والمتسلم كالمستفيد ، يتلقى ملكية مبلغ الشيك .

§ ٣٦٤ — **فى الشيك الاسمى** : وهو الشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم . وصيغته « إدفعوا إلى محمد على » . ولايجوز تداوله إلا طبقاً لأوضاع حوالة الحقوق المدنية وينتج ما لهذه من آثار (م ٣٠٣ من القانون المدنى الجديد ومابعدها) . ولهذا السبب لا يتداول الشيك الاسمى إلا بعسر . ويقتصر استعماله على الحالة التى يجب فيها تحصيل قيمته بمعرفة المستفيد نفسه . وقد يكون من المفيد أن يستطيع المستفيد تكليف غيره بتحصيل قيمته باسمه ، لذلك يجوز تظهيره إلى وكيل لتحصيل قيمته فقط .

وأشار المشروع الى الشيك الاسمى واشترط أن يذكر فيه « بدون اذن » أو « غير قابل للتداول بالتظهير » أو أية عبارة أخرى تفيد عدم جواز تداوله بالتظهير (م ٦/ ١ و م ١٤/ ٢) .

§ ٣٦٥ — **فى الشيك الاذنى** : وهو الشيك المحرر لمصلحة شخص معلوم مع النص فيه على شرط الاذن ، وصيغته « إدفعوا لاذن محمد على » أو « ادفعوا الى محمد على أو لاذنه » أو أية صيغة أخرى تفيد هذا المعنى .

ولا يشترط مشروع قانون الشيكات لتداول الشيك أن يكون منصوصاً فيه على شرط الاذن (م ٦/ ١ و م ١٤/ ١) واعتبر أن الأصل فى قابلية الشيك للتداول بالتظهير أن يكون محرراً لمصلحة شخص معلوم ، فاذا كتب فيه شرط الاذن كان تزيداً .

---

(١) العقود المسماة للدكتور محمد كامل مرسى باشا ، ج ١ ص ٢١٢ طبعة ١٩٤٩

§ ٣٦٦ — **فى تظهير الشيك** : يكفى لتظهير الشيك أن يضع المظهر توقيعه على ذات الشيك ، أو على الورقة المتصلة به « الوصلة » اذا كان الشيك لم يتسع لحمل كل التوقيعات . والتوقيع الحاصل على ظهر الشيك هو الذى يفيد التظهير . فاذا حصل التوقيع على صدر الشيك فقد يستفاد منه أن الموقع ضامن احتياطى (م ٢٦/٢) .

ويجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط ، وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن ، إذ يجب أن لا يعوق وفاء الشيك أى شرط (م ١٥) .

§ ٣٦٧ — **فى التظهير الجزئى** : التظهير الجزئى باطل ، لأن الحق الثابت فى الشيك لا يجوز تجزئته . لذلك لا يجوز لمن يحمل شيكا مظهراً تظهيراً جزئياً أن يقتضى قيمته من المسحوب عليه ، ولا أن يقيم دعوى الرجوع على الموقعين . وكل ما يستطيع المطالبة به هو اختصام من ظهر اليه الشيك بدعوى الاثراء بلا سبب بقدر ماقدم اليه من قيم .

ويجوز لحامل الشيك أن يظهره الى أى شخص متمتع بالأهلية القانونية ولو كان ملتزما بوفاء الشيك كالساحب ، ولكل مظهر اليه أن يظهر الشيك من جديد . وفى هذا تقول المادة ١٤ فقرة ٣ « ويصح التظهير ولو للساحب ولأى ملتزم آخر . ويجوز لهؤلاء تظهيره من جديد » . لكن التظهير الحاصل الى المسحوب عليه لاينتج الآثار العادية للتظهير بل يعتبر بمثابة مخالصة عادية إلا اذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التى سحب عليها الشيك . ففى هذه الحالة يكون لكل مؤسسة الى حد ما شخصية مستقلة ، ويكون من الطبيعى أن تسرى فيما يتعلق بعلاقاتها المتبادلة ذات القواعد التي تسرى لو كانت كل مؤسسة مستقلة عن الأخرى استقلالا تاماً (مادة ١٥) .

ويعتبر التظهير الحاصل من المسحوب عليه باطلا (م ١٥ فقرة ٢) لأنه مما لا يتفق مع طبيعة الشيك والغرض منه أن تطول مدة بقائه إذ أن الصك الذى من هذا القبيل يجب أن يكون قصير الحياة . أضف الى ما تقدم أن الشيك اذا وصل الى المسحوب عليه فمعنى هذا أنه أوفى قيمته وبالتالى تنقضى العلاقات القانونية التى كانت سبباً لاصداره ولا يكون فى مقدور المسحوب عليه بعد ذلك إحياؤها من جديد ، لذلك يعتبر التظهير الى المسحوب عليه بمثابة مخالصة (م ١٥) .

§ ٣٦٨ – **فى التظهير على بياض** : يجوز أن لا يذكر فى التظهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر وهو التظهير على بياض . وهذا التظهير صحيح ويصير حامل الشيك المظهر على بياض مالكا له ، أى أن الحامل الأخير الذى حصل على الشيك بموجب تظهير على بياض يعتبر الحامل الشرعى بغير حاجة الى ملء البياض وفى هذا تقول المادة ١٩ من المشروع : « يعتبر من بيده الشيك أنه حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتظهيرات المتصل بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض » .

ويعتبر تظهيراً على بياض التظهير الى الحامل . وفى هذا تقول المادة ١٥ « والتظهير « لحامله » يعد تظهيراً على بياض » ، ويشترط لصحة التظهير على بياض أو ما فى حكمه أن يكون توقيع المظهر على ظهر الشيك أو على الوُصلة حتى يكون التوقيع للتظهير مختلفاً عن التوقيع بقصد الضمان الاحتياطى وهو الذى يرد على صدر الشيك .

ولحامل الشيك المظهر على بياض أن يداوله باحدى الطرق الآتية :

(١) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر فاذا كتب اسمه صار مظهراً اليه كما لو كان التظهير كاملا طبقاً للأوضاع القانونية . أما إذا كتب اسم شخص آخر سقط اسمه من سلسلة حملة الشيك إذ أن توقيعه لم يرد على الشيك ، ولا يتحمل أية مسئولية ما دام أنه لم يوقعه .

(٢) أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو يظهره الى شخص آخر تظهيراً كاملا بأن يوقعه ويتخذ مكانه فى سلسلة حملة الشيك المتعاقبين .

(٣) أن يسلم الشيك الى أحد الأغيار دون أن يملأ البياض ودون أن يظهره ، وفى هذه الحالة يتداول الشيك كما لو كان شيكا لحامله .

§ ٣٦٩ – **الشيك لحامله** : يعتبر الشيك لحامله منقولا حسياً يقع تداوله بمجرد المناولة من يد الى أخرى دون اتخاذ أى إجراء آخر . وقد أشارت اليه المادة ٢/٦ فقالت : « والشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم والمنصوص فيه « أو لحامله » أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى يعتبر شيكا لحامله فاذا لم يعين اسم المستفيد يعد الشيك

لحامله » وهذا تطبيق للقاعدة التى تقضى بأن الشيك المكتوب فيه عدة شروط للتداول يعتبر قابلا للتداول بموجب الشرط الأوسع .

ويندر أن تحرر شيكات لحاملها بسبب تعرضها للسرقة أو الضياع . ولا يحرر هذا النوع من الشيكات إلا إذا كان المقصود إخفاء شخص المستفيد ، كما لو كان سبب تحريره رشوة أو غير ذلك من الأسباب المخالفة للقانون أو للنظام العام .

§ ٣٧٠ — **فى شروط تملك الشيك بالتظهير** : ينقل التظهير ملكية الشيك إلى حامله الشرعى وهو من آل اليه الشيك بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات بشرط أن يكون حسن النية على التفصيل الآتى :

(١) **تسلسل التظهيرات** : نصت المادة ١٩ على أنه « يعتبر من بيده الشيك أنه حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتظهيرات المتصل بعضها ببعض » ومن ثم تثبت ملكية الحامل للشيك بالتحقق من إتصال التظهيرات بعضها ببعض فتتكون منها سلسلة متصلة غير مقطوعة . وقد أفصحت المادة ٣٦ فقرة ٢ عن المعنى المقصود من هذا التسلسل فقالت : « وإذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات ، وليس عليه التحقق من صحة توقيعات المظهرين » . فالمقصود هو الانتظام الظاهر لأن المسحوب عليه ليس فى مقدوره أن يتعرف صحة التوقيعات الصادرة من المظهرين السابقين .

(٢) **حسن النية** : ولكى تكون ملكية الشيك بمنجاة من كل مطعن يجب أن يكون الحامل حسن النية . فاذا كان سيء النية التزم برده الي من زالت يده عنه وفى هذا تقول المادة ٢١ : « اذا زالت يد شخص عن شيك بحادث ما فان حامله الذى آل اليه الشيك لا يلتزم برده إلا اذا كان قد حصل عليه عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش » وقد ساوى القانون بين سوء النية والخطأ الفاحش . وسوء النية هو علم الحامل بالعيوب اللاحقة بالتصرف الذى مكنه من الحصول على الشيك . ولن يصعب على القضاء الوصول الى اعتبار الحامل سيء النية متى علم أو كان يجب عليه أن يعلم أن من ظهر اليه الشيك غير مالك له أو ليس له حق التصرف فيه ، أو ليس له الأهلية القانونية اللازمة للتصرف فيه ، أو أن النائب الذى ظهر الشيك لم يحصل على التفويض اللازم ممن زعم النيابة عنه .

§ ٣٧١ — **فى الآثار المترتبة على تملك الشيك بالتظهير** : يترتب على تظهير الشيك انتقال ملكية مقابل الوفاء ، وضمان المظهر الوفاء وتظهير الدفوع أى عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفوع .

فى أن التظهير ينقل ملكية مقابل الوفاء : (١) نصت المادة ١٧ فقرة ١ على أن التظهير ينقل « جميع الحقوق الناتجة من الشيك وعلى وجه الخصوص ملكية مقابل الوفاء » . وفى كل مرة يتنقل فيها الشيك الى حامل جديد يتملك هذا الأخير مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه مما يترتب عليه النتائج الآتية :

١ — لا يستطيع المظهر أن يسترد المقابل ، كما أن الساحب لا يستطيع ذلك إضراراً بالمستفيد .

٢ — لا يستطيع دائنو المظهر حجز المقابل المملوك لمدينهم ، لأن تظهير الشيك معناه تخليه عن المقابل وصيرورة الحامل الجديد مالكا له .

٣ — لا تحول وفاة المظهر أو عدم أهليته اللاحقة للتظهير دون وفاء الشيك . ذلك لأنه أداة وفاء ولا تسرى عليه قواعد الوكالة العادية ، واذا أصبحت صحة تداوله محل نظر بسبب هذه الأحداث الطارئة فأخوف مايخاف منه أن يترتب على ذلك ضعف طمأنينة الحامل أو انهيار ثقته ومن ثم يضيق مدى استعمال هذا الصك (قارن المادة ٣٣) .

٤ — لا يستطيع وكيل تفليسة المظهر أن يسترد المقابل بزعم أن المفلس لا يملك حق التصرف فى المقابل ونقل ملكيته الى الغير ، ذلك لأن الحامل صار مالكا للمقابل قبل نقابة الدائنين .

ضمان المظهر : (٢) يقع على المظهر ضمان وفاء الشيك ، كما أن الساحب ضامن للوفاء . لكن ضمان الساحب يختلف عن ضمان المظهر . فالساحب لا يستطيع أن يشترط عدم الضمان . وفى هذا تقول المادة ١٣ : « يضمن الساحب الوفاء . وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن » . أما المظهر فهو يستطيع إسقاط هذا الضمان وفى هذا تقول المادة ١٨ : « يضمن المظهر وفاء الشيك إلا اذا شرط

فيه عكس ذلك » . لكن قلما يوضع شرط عدم الضمان . فليس من المعقول تقبل شيك محمل بهذا الشرط .

وهناك صورة أخرى لشرط عدم الضمان ، وقد أشارت اليها المادة ١٨ فقرة ٢ فقالت : « ويجوز له — أى للمظهر — حظر تظهيره من جديد وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان قبل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق » . ولا يحرم هذا الحظر حامل الشيك من تظهيره من جديد ، وكل ما فى الأمر أن هذا الشرط يفيد عدم الضمان بالنسبة لحملته اللاحقين . فاذا وضع المظهر شرط عدم التظهير كان معنى هذا أنه يضمن وفاء الشيك الى المظهر اليه فقط ، ولكنه لا يكون ملزماً بالوفاء قبل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق .

فى تضامن المظهرين : (٣) إذا تداول الشيك عدة مرات بالتظهير التزم جميع المظهرين بوفاء الشيك على وجه التضامن . وهذا أصل عظيم في قانون الصرف . لكن أهميته لا تبدو إلا فى الكمبيالة بسبب تنقلها من مظهر الى آخر . أما الشيك فهو لا يحتمل كثرة التداول بسبب قصر حياته . على أنه اذا تعدد المظهرون ولم يقم المسحوب عليه بالوفاء جاز للحامل طبقاً للمشروع مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين على وجه التضامن دون أن يلتزم بمراعاة ترتيبهم فى المطالبة (م ٤٩) . ولم يأخذ المشروع بما قررته المادة ١٦٤/٢ تجارى من ان مطالبة الساحب فقط تبرئ المظهرين ، ومطالبة أحدهم تبرئ المظهرين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم .

عدم الاحتجاج على الحامل بالدفوع : (٤) تسرى على الشيك قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، وهى القاعدة المقررة فى الكمبيالة وقد أشارت إليها المادة ٢٢ فقالت : « ليس لمن أقيمت عليهم دعوى بشيك أن يحتجوا على حامله بأوجه الدفع المبنية على علاقتهم الشخصية بساحبه أو بحامليه السابقين ما لم يكن الحامل عالما بأوجه الدفع وقصد وقت حصوله عليه مضارة المدين » . وقد وضعت هذه القاعدة لذات الأسباب التى من أجلها قررت بالنسبة للكمبيالة (بند ٩٢) . فاذا سحب الساحب شيكا لدفع دين قمار ، جاز له أن يحتج على المستفيد بدفع القمار ، لكنه لا يستطيع الاحتجاج بهذا الدفع على من ظهر اليه الشيك . وقد يكون هذا

الحامل مديناً للمسحوب عليه بقيمة الشيك فاذا قدمه اليه استطاع المسحوب عليه أن يحتج عليه بالمقاصة ، لكن اذا ظهره الى حامل آخر حسن النية امتنع على الصيرفى التمسك بالمقاصة التى كان يستطيع الاحتجاج بها على المظهر السابق . ويرد على هذه القاعدة الاستثناءان الآتيان :

١ — يجوز الاحتجاج على الحامل بالعيوب الشكلية ، لأن الحامل يستمد حقه من شكل الصك .

٢ — أشارت المادة ٢٢ الى علم الحامل بأوجه الدفع وقت حصوله على الشيك بقصد مضارة المدين. وهى الحالة التى تمكن المدين من عدم الوفاء . لكن الحامل يظهر الشيك الى شخص آخر ليحصل هذا الأخير على قيمته من المدين بدلا من الاحتفاظ به. فاذا ثبت علم من حصل على الشيك بذلك جاز للمدين أن يمتنع عن الوفاء .

§ ٣٧٢ — فى تظهير الشيك لحامله : افترض القانون تداول شيك لحامله بطريق التظهير بدلا من تداوله يداً بيد ، فقضى بأن هذا التظهير لا يغير من ماهيته وانه يظل معتبراً شيكا لحامله ، وكل ما فى الأمر أن المظهر يعتبر ضامناً لوفائه . وفى هذا تقول المادة ٢٠ : «التظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولا طبقاً لأحكام الرجوع غير أنه لا يترتب على هذا التظهير صيرورة الصك « شيكا إذنياً » .

§ ٣٧٣ — التظهير المتراخى : لا يكون التظهير تاماً إلا إذا حصل قبل تحرير البروتستو وقبل انقضاء ميعاد تقديمه وإلا فان يترتب عليه إلا آثار حوالة الحقوق المدنية (مادة ٢٤ فقرة ١) . ويعد التظهير الخالى من التاريخ أنه تم فى المواعيد القانونية إلا إذا ثبت العكس (م ٢٤ فقرة ٢) كما لو لم يكتب التظهير فى البروتستو فيدل هذا على أن التظهير تم بعد تحرير البروتستو .

§ ٣٧٤ — تناقض شروط التداول : إذا سحب شيك لمصلحة شخص معلوم ونص فيه فى الوقت نفسه على أنه لحامله عُد شيكا لحامله . وقد يبدو هذا الحل مناقضاً لنية العاقدين ، ولكنه يشجع تداول الشيك بأيسر طرق التداول أى بموجب الشرط الأوسع .

§ ٣٧٥ — **فى التظهير التوكيلى** : اذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الشيك » (م ٢٣) . يترتب على ذلك :

(أولا) يجوز للملتزمين الاحتجاج على الحامل الوكيل بالدفوع التى لهم قِبَل المظهر ، لكنهم لا يستطيعون الاحتجاج على هذا الوكيل بما لهم قِبَله من دفوع . وفى هذا تقول المادة ٢٣ / ٢ : « وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر » .

(ثانياً) بما أن الحامل لا يعدو أن يكون وكيلا فليس له أن ينقل ملكية الشيك ، وكل ما يملكه هو أن يظهره تظهيراً توكيلياً . وفى هذا تقول المادة ٢٢ فقرة ١ : « إنما لا يجوز له أن يظهره إلا على وجه التوكيل » .

والوكالة التى تضمنها التظهير التوكيلى لا تنقضى بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته . فاذا توفى المظهر أو حجر عليه أو فلَّسته المحكمة ظل الوكيل ملزوماً بتقديمه للوفاء واتخاذ الاجراءات القانونية [1] . إنما يجوز لورثة المظهر أو لممثله القانونى أو لوكيل تفليسته فسخ الوكالة واسترجاع الشيك ، شأنهم فى هذا كشأن المظهر حال حياته .

وقد بينت المادة ٢٣ الألفاظ والعبارات التى يستفاد منها الصفة التوكيلية للتظهير . لذلك لا يجوز إثبات هذه الصفة بورقة أخرى أجنبية عن الشيك كفاتورة أو إيصال ، ومن باب أولى لا يجوز استنتاج هذه الصفة التوكيلية من علاقات الأعمال القائمة بين الصيرفى وعميله .

---

(١) خرج المشروع عن قواعد القانون المدنى التى تقضى بانتهاء الوكالة بموت الموكل . (م ٧١٤ مدنى جديد) . على أنه يمكن الاعتماد على المادة ٧١٧ مدنى جديد لتمكين الوكيل من قبض قيمة الشيك ، فهى تقول : « على أى وجه كان انتهاء الوكالة ، يجب على الوكيل أن يصل بالأعمال التى بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف » ومنع الوكيل من قبض قيمة الشيك وعدم تحرير البروتستو عند الاقتضاء يعرضان حقوق الموكل « للتلف » .

الفصل الأول

فى قيـود تداول الشـيك

قد ترد بعض قيود على تداول الشيك كالتسطير ، أو قيده فى الحساب الجارى .

§ ٣٧٦ — **فى الشيك المسطر** [١] : من القيود التى وضعت لتقييد حق الحامل فى التعامل بالشيك، التسطير وهو عبارة عن وضع خطين متوازيين منحرفين فى وسط الشيك من أعلى الى أسفل ، وقد يذكر بجانبهما عبارة « غير قابل للتداول ». ولو أن القانون المصرى لم يشر الى الشيك المسطر لكنه مستعمل فى الدوائر التجارية والمصرفية .

والغرض من التسطير هو التحقق من دفع قيمة الشيك الى مالكه الحقيقى تفادياً للأخطار المترتبة على سرقته أو ضياعه . وتحقيقاً لهذا الغرض لا يجوز تقديمه للدفع إلا بواسطة صيرفى ، وبذلك يتعذر على من حازه بوجه غير مشروع قبض قيمته ، إلا اذا تواطأ مع مصرف وهو ما يستبعد حصوله . ولما كانت الشيكات تسحب عادة على مصرف لذلك يجب أن يكون هناك مصرفان أحدهما للدفع والثانى للقبض إنما إذا أوفي المصرف قيمة الشيك المسطر الى مالكه الحقيقى دون وساطة الصيرفى المعين كان وفاؤه صحيحاً ولا يترتب عليه أية مسئولية لانتفاء الضرر، ولأن الغرض من التسطير هو حماية حقوق المالك الحقيقى . فاذا حصل الوفاء الى هذا الأخير زالت فائدة التسطير .

§ ٣٧٧ — **فى أنواع التسطير** : التسطير إما أن يكون خاصا أو عاما . فالتسطير الخاص [٢] هو الذى يقع بكتابة اسم صيرفى أو بنك فيما بين الخطين المتوازيين . والتسطير العام [٣] هو الذى لا يحمل أية كتابة بين الخطين المتوازيين ، أو يقتصر فيه على كتابة « وشركاه » فيما بين هذين الخطين . وقد ظهر التسطير العام بعد التسطير

---

(١) Crossed check; chèque barré ou croisé . وقد أقرت جمهرة القوانين استعمال الشيك المسطر عدا الولايات المتحدة حيث لا يرغب الامريكيون فى استعماله .

(٢) Special crossing : barrement spécial

(٣) General crossing : barrement général

الخاص وهو ما يمكن اعتباره رجوعا الى الوراء . ذلك لأن التسطير الخاص أشد فى تقييد تداول الشيك . لكن الانجليز أجازوا للحامل أن يستبدل اسم الصيرفى الواقع بين الخطين بصيرفى آخر . ولما ذاعت هذه العادة درج على كتابة « . . . وشركاه » فيما بين الخطين حتى يتمكن حامل الشيك الأخير من كتابة اسم بنكه . وفى سنة ١٨٧٦ صدر فى انجلترا قانون اعتبر وجود الخطين المنحرفين القاطعين للشيك كافياً لاعتباره مسطوراً . واعتبر ذكر عبارة « وشركاه » لا فائدة منها ويجوز حذفها . وقد حذا القانون الفرنسى حذو المشرع الانجليزى .

§ ٣٧٨ — *فى مدى حق الحامل* : يملك حامل الشيك المسطر الحق الثابت فيه لكنه لا يستطيع مباشرة هذا الحق بنفسه بل بواسطة بنك ، ويعد الحامل كفاقد الأهلية الذى لا يستطيع إقتضاء حقوقه بنفسه بل بواسطة ممثله القانونى . لذلك يجب على الحامل أن يلجأ الى وساطة بنك لقبض الشيك من البنك المسحوب عليه . ويجب على هذا الأخير أن لا يدفع قيمته الى غير بنك حتى لا يلزم بالوفاء مرة ثانية عملا بقاعدة « من يدفع خطأ يدفع مرة ثانية » اذا تبين فيما بعد أن الشيك قدمه مزور أو سارق .

§ ٣٧٩ — *من له حق اجراء التسطير* : يجوز للساحب أو الحامل أن يسطر الشيك سواء أكان لحامله أو إذنياً أو إسميا . ويجوز تحويل التسطير العام الى تسطير خاص . ولكن العكس غير جائز لأن غرض الحامل أو الساحب أن يحصل الوفاء الى صيرفى مسمى زيادة فى الضمان . ولا يجوز شطب التسطير لأنه يتنافى مع الغرض الذى من أجله وضع التسطير ، وعلى المسحوب عليه أن يمتنع عن دفعه والا انشغلت ذمته بالمسئولية قِبَل مالكه الحقيقى .

§ ٣٨٠ — *الشيك المسطر فى مشروع قانون الشيكات* : نظم المشروع أحكام الشيك المسطر طبقاً للقانون الموحد . فقررت المادة ٤٢ شكل تسطير الشيك سواء أكان التسطير عاماً أم خاصاً ، وأجاز أن يرد التسطير على كل أنواع الشيكات ، سواء أكانت إذنية أم لحاملها ، أم إسمية .

ويشترط فى التسطير العـام أن يكون الفراغ الموجود بين الخطين خالياً من أية كتابة ، أو أن يكون مكتوباً فيه لفظ « صيرفى » ولا يكون التظهير خاصاً الا إذا كتب فيما بين الخطين إسم صيرفى . ولا يجوز أن يستحيل التسطير الخاص الى تسطير عام ، والا زال الضمان الذى قصد الساحب تحقيقه بتسطيره الشيك تسطيراً خاصاً . ويعتبر باطلا شطب التسطير أو شطب اسم الصيرفى المكتوب فيما بين الخطين ، ويعتبر فى حكم الشطب كل بيان كتابى يفيد إبطال التسطير .

ولا يجوز للمسحوب عليه أن يوفى شيكا مسطراً تسطيراً عاماً الا الى أحد عملائه أو الى صيرفى ، ويعتبر عميلا كل من تسلم من الصيرفى كراسة شيكات لتكون تحت تصرفه ، أو من كان فى مقدوره الحصول على هذه الكراسة بسبب العلاقة القانونية التى تربطه بالمصرف .

كما لا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع الشيك المسطر تسطيراً خاصاً الا الى الصيرفى المعين فيما بين الخطين أو الى عميل هذا الصيرفى ان كان هذا الأخير هو المسحوب عليه . انمـا يجوز للصيرفى المعين أن يعهد بطريق التظهير الى صيرفى آخر بتحصيل قيمة الشيك لكى يتمكن الصيرفى المبين اسمه فيما بين الخطين من تحصيل قيمة الشيك اذا لم يكن له فرع مصرفى فى الجهة التى يوجد فيها الصيرفى المسحوب عليه وفي هذه الحالة يتسلم الصيرفى المظهر اليه الشيك بموجب تظهير صحيح لتحصيل قيمته ويوقعه بالتخالص عند الوفاء .

ولا يجوز لصيرفى أن يستحصل على شيك مسطر الا من أحد عملائه أو من صيرفى ، ولا يجوز له قبض قيمته لذمة أشخاص آخرين عدا من ذكروا ، وكل هذا مجانبة لاضعاف الضمان الذى يزجيه التسطير ، كما لو تغفل شخص مجهول صيرفياً وحمله على قبول شيك مسطر ثم قبض الصيرفى قيمته لذمة هذا الشخص ثم تبين بعد ذلك أنه حصل عليه بطريقة غيرمشروعة كالسرقة ، ولا تعدو هذه الأحكام أن تكون تجميعاً لمبادئ أملاها الحذروقد سارت على هديها كل المصارف .

§ ٣٨١ — **الشيك المقيد فى الحساب الجارى** : يجوز للساحب أو للحامل أن يمنع المسحوب عليه من وفاء الشيك نقداً ، بأن يكتب فى الشيك « يقيد فى الحساب

الجارى » . فاذا خالف المسحوب عليه هذا الشرط صار مسئولا عن الضرر بمقدار مبلغ الشيك .

والشيك المقيد فى الحساب الجارى هو من وضع القانون الألمانى ، وكلاهما من اختراع الصيرفيين لمواجهة ضرورات عملية للاقلال من الأخطار التى يتعرض لها تداول الشيك بلا قيد ولا شرط ، وكما أن الغرض من الشيك المسطر هو حماية المستفيد من خطر ضياع الشيك أو سرقته ، فكذلك الحال بالنسبة للشيك المقيد فى الحساب الجارى ، فهو يحقق الطمأنينة ويتقى به خطر السرقة أو الضياع بتسوية قيمته بواسطة قيود كتابية ، لذلك تنشغل ذمة المسحوب عليه بالمسئولية اذا شاب الوفاء شائبة ويكون المسحوب عليه مسئولا اذا لم يراع شرط القيد فى الحساب الجارى .

والفرق الجوهرى بين هذين النوعين من الشيكات هو أن الشيك المسطر توفى قيمته نقداً ، أما الشيك المقيد فى الحساب أو « شيك المقاصة » كما يسمى أحياناً ، فهو أداة للمقاصة يغنى عن تحرك النقود أو تداولها ولا تسوى قيمته الا بالقيد فى جانب « منه » من حساب الساحب ، والقيد فى جانب « له » من حساب الحامل ، أى باجراء عملية نقل مصرفية (virement) ، كما لا يجوز دفع قيمته الى حامله ولو لم يكن له حساب لدى المصرف المسحوب عليه . وجرى العمل فى المانيا على أن يقدم الحامل الشيك الى المصرف المسحوب اليه أو يرسله اليه ولو لم تجمعه به علاقة أعمال لينقل قيمته الى حسابه فى مصرف آخر . أما حامل الشيك المسطر فلا يستطيع تقديمه بنفسه بل يجب أن يتسلمه مصرف لتحصيل قيمته ، فى حين أن حامل شيك المقاصة ، على عكس ما تقدم يستطيع تقديمه مباشرة الى الصيرفى المسحوب عليه . فاذا حرر شيك لمصلحة تاجر وكان مديناً للمصرف المسحوب عليه بمقتضى كمبيالة مقبولة جاز وقوع المقاصة بين الدين الثابت فى الكمبيالة والمبلغ الثابت في شيك المقاصة . انما اذا كان الشيك مسطراً وجب أن يكون لحامله حساب جار فى مصرف .

وهذان النوعان من الشيكات مفيدان ، لأنه اذا كان الرخاء الاقتصادى يتوقف على تنوع صور الشركات المعترف بها قانوناً ، فكذلك يمكن القول بأن تنوع صور الشيكات لايخلو من فائدة كبيرة لأن التنوع يشجع الناس على التعامل بالشيك ، فيختار

كل شخص نوع الشيك الذى يلائم حاجاته . ففى الدول التى لايكثر فيها استعمال الشيك ، والتى يتفادى فيها الناس اللجوء الى وساطة صيرفى لما يتحملونه من نفقات بسبب وساطته ، يستعمل الشيك المقيد فى الحساب ، فضلا عن كونه يمنع الوفاء بالنقود .

لكن وجود هذين النوعين ، جنبا الى جنب ، فى تشريع واحد قد يكون سيء العاقبة لاحتمال اختلاط النوعين فى نظر مستخدمى البنوك ، من أجل ذلك رأت غرفة التجارة الدولية أن تختار كل دولة النوع الذى يوائمها ، فاما « الشيك المسطر » وإما الشيك المقيد فى الحساب الجارى « شيك المقاصة » .

وقد بحث مؤتمر جنيف فى أول الأمر ، فيما اذا كان من المستطاع توحيد هذين النوعين من الشيكات ، وجعلهما نوعا واحداً تسرى عليه قواعد واحدة . لكن المؤتمر أدرك مايترتب على ذلك من صعاب فى الدول التى قد تنهج هذه الطريقة ، ومن ثم استقر الرأى على أن يجيز القانون الموحد هذين النوعين من الشيكات مع بيان أحكامهما ، بشرط أن تتعهد الدول التى لا تعرف قوانينها الشيك المقيد فى الحساب بأن تسرى أحكام هذا الشيك على الشيك المسطر المسحوب من الخارج ، وتتعهد الدول التى لاتعرف إلا الشيك المسطر بأن يكون للشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب الجارى المسحوب من الخارج نفس الآثار القانونية التى تكون للشيك المسطر .

ولما كان الشيك المسطر يحقق تماما المقصود منه وهو الطمأنينة ، وعلى وجه الخصوص اذا كان التسطير خاصاً ، لذلك لم نر محلا لادخال الشيك المقيد فى الحساب فى التشريع المصرى ، إنما يحسن استعمال التحفظ الوارد فى المادة ١٨ من الملحق الثانى تقريراً لتماثل أحكام الشيك المقترنة بشرط القيد فى الحساب الجارى والمسحوب من الخارج والمستحق الوفاء فى مصر والشيك المسطر ، وهو مانصت عليه المادة ٤٤ من المشروع حيث نصت على أن « تسرى أحكام الشيك المسطر على الشيكات المشتملة على شرط القيد فى الحساب الجارى والصادرة من خارج المملكة المصرية » ومعنى هذا أن الشيك الذى توافرت فيه شروط المادة ٤٣ لا يجوز تقديمه إلا بواسطة صيرفى وأن تقيد قيمته فى الحساب أو يعمل على قيده فى حساب من تسلمه منه ، وأن يدفع قيمته نقداً ان طلب ذلك باسترجاعه من حسابه ، وإلا تعرض الصيرفى لتعويض الضرر المترتب على مخالفة هذه القواعد بما يعادل مبلغ الشيك .

الباب الرابع

فى وفاء الشيك

§ ٣٨٢ — **فى ميعاد تقديم الشيك :** يتميز الشيك بأنه مستحق الوفاء لدى الاطلاع (سم ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ١٢٢) وقد حدد القانون ميعاد تقديمه للدفع فقضى فى المادة ١٧١ تجارى بوجوب تقديمه للدفع فى ظرف خمسة أيام محسوبا منها اليوم المؤرخ فيه اذا كان مسحوبا من البلدة التى يكون الدفع فيها . وأما اذا كان مسحوبا فى بلدة أخرى وجب تقديمه في ظرف ثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخ فيه خلاف مدة المسافة [1] . وقضت المادة ١٩٨ تجارى مختلط بتقديم الشيك فى ظرف ثمان وأربعين ساعة من تاريخه سواء كان مسحوباً من البلدة التى يكون الدفع فيها أو من بلدة أخرى . ويمتد الميعاد الى اليوم التالى اذا كان اليوم الأخير عطلة رسمية . وسبب تقصير هذه المواعيد هو رغبة المشرع فى أن لا يلزم الساحب بالمحافظة على مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه إلى مالا نهاية حتى لا تتعرض بنوك الودائع لدفع مبالغ جسيمة فى أوقات الأزمات أو الذعر المالى فتقدم اليها شيكات مسحوبة منذ عدة أسابيع أو شهور .

§ ٣٨٣ — **ميعاد التقديم فى المشروع :** لما كان الشيك بطبيعته مستحق الوفاء لدى الاطلاع وجب تقديمه للوفاء . وفى هذا تقول المادة ٢٨ فقرة أولى « يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع . وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن » . ومعنى هذا أن كل مايكتب على الشيك من بيانات من شأنها

(١) لم يحدد القانون الانجليزى ميعاداً للتقديم لكنه يشترط تقديم الشيك فى الميعاد اللائق Reasonable time ويحدد العرف المصرفى هذا الميعاد . ويقضى القانون الفرنسى الجديد بأن يكون هذا الميعاد ثمانية أيام إذا كان وفاؤه فى فرنسا ، وقضى بمدد أخرى إذا كان مستحق الوفاء فى الخارج (م ٢٨ وما بعدها) وبهذا المعنى القانون الموحد .

أن تهدر هذه القاعدة أو تعدلها تعد كأن لم تكن . فاذا حمل الشيك تاريخاً لاحقاً لتاريخ إنشائه كان مستحق الوفاء بمجرد تقديمه وميعاد تقديم الشيك للوفاء هو ثمانية أيام بالنسبة للشيكات المسحوبة فى المملكة المصرية والمستحقة الوفاء فيها دون تفرقة بين ما اذا كان الشيك مسحوبا من البلدة التي يكون الوفاء فيها أو ما اذا كان مسحوبا من بلدة داخل المملكة المصرية ومستحق الوفاء فى بلدة أخرى فى داخلها (م ٢٩ فقرة أولى)

فاذا كان الشيك مسحوباً من أوروبا ومستحق الوفاء فى المملكة المصرية وجب تقديمه للوفاء فى ظرف عشرين يوما (م ٢٩ فقرة ٢) .

ويعتبر الشيك المسحوب من قطر واقع على شواطىء البحر الأبيض المتوسط أنه مسحوب من أوربا أى أن ميعاد تقديمه عشرين يوما ، مثل سوريا ولبنان وفلسطين والأناضول .

أما اذا سحب شيك من قطر واقع خارج أوربا أو خارج الأقطار الواقعة على شواطىء البحر الأبيض المتوسط وجب تقديمه للوفاء في ظرف سبعين يوما (م ٢٩ فقرة ٢) .

متى تبدأ المواعيد : نصت المادة ٢٩ فقرة ٤ على أن «المواعيد السالفة الذكر تبدأ من اليوم المبين فى الشيك أنه تاريخ إصداره» فهل معنى هذا احتساب اليوم الأول فى الميعاد كما تقضى المادة ١٩١ / ١٩٨ من قانون التجارة الحالى « ... فى ظرف ... محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه ... » أو لا يحتسب هذا اليوم ؟ هناك من الحجج القوية ما يحمل على التردد فى الأخذ بأحد الرأيين . فالمادة ٦٥ تنص على أن يوم إصدار الشيك لا يدخل فى حساب الميعاد لكن الأعمال التحضيرية لمؤتمر جنيف أيدت وجهة النظر الأخرى أى احتساب يوم الاصدار ضمن الميعاد . ويساعد منطق الشيك على هذا التفسير . لأن الشيك يجوز تقديمه للوفاء فى يوم إصداره . ومن ثم يعد ما نصت عليه المادة ٢٩ فقرة ٤ استثناء من الحكم العام الوارد فى المادة ٦٥ ، والنص الخاص يقيد النص العام .

وتقديم شيك الى غرفة المقاصة التى يديرها البنك الأهلى المصرى يعد بمثابة تقديم للوفاء (م ٣١) ومن ثم فكل تأخير يقع خطره على غرفة المقاصة ولا يتحمله الصيرفى الذى قدم الشيك الى الغرفة فى المواعيد القانونية .

تقديم الشيك وأيام العطل : لا يجوز تقديم شيك للوفاء إلا فى يوم عمل ، فاذا وافق تقديم الشيك يوم عطلة رسمية امتد هذا الميعاد الى يوم العمل الأول التالى لانقضاء هذا الميعاد . وتحتسب من الميعاد أيام العطلة التى تخللته (م ٦٤) .

حظر الآجال القانونية والقضائية : لايجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية ، إنما يجوز ذلك فى حالة القوة القاهرة طبقاً للمادة ٥٣ فقرة أولى (م ٦٦) .

استحالة تقديم شيك للوفاء : تناولت المادة ٥٣ : حالة استحالة التقديم ، فقالت « تستطيل المواعيد المقررة لتقديم الشيك . . اذا حالت دون القيام به عقبة كؤود كالأوامر القانونية التى تصدرها الدولة أو أى حادث قهرى آخر . وعلى حامل الشيك فى هذه الحالة أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهرى بأنه لم يستطع تقديم الشيك . وعليه أن يكتب هذا الاخطار على الشيك أوعلى الوصلة ويؤرخه ويوقعه » وقد يبدو غريبا أن يعطى للحامل حق إقامة دليل ويثبته بتوقيعه ، لكن الصفة الشكلية للشيك تبرر الثقة بالحامل والتسليم بصحة ما صرح به من استحالة تقديم الشيك للوفاء .

وعند زوال الحادث القهرى يقوم الحامل بلا تلوم بتقديم الشيك . وهو ما يعتبر وقفا لميعاد التقديم .

فاذا دام الحادث القهرى أكثر من خمسة عشر يوما محسوبة من تاريخ اليوم الذى قام فيه الحامل باخطار مظهره بوقوع الحادث القهرى ، كان للحامل مباشرة حقه فى الرجوع بغير حاجة الى تقديم الشيك .

ولا تعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية البحتة المتعلقة بأشخاص الشيك .

فيما يترتب على اهمال الحامل تقديم الشيك : يجب مراعاة مواعيد التقديم وإلا عد الحامل مهملا . ونظرية الاهمال معروفة فى الكمبيالة ولها نتائج خطيرة

تهدر حق الحامل المهمل (بند ٢٤٧) . ولكن نظرية الاهمال فى الشيك ليست بذات بال . ومع أن قانون الشيك حدّد مواعيد التقديم لكن هذه المواعيد قد لا تراعى أحيانا لعدم النص فى معظم الأحوال على جزاء . فاذا سحب شيك من القاهرة على بنك فى أسكندرية وقدمه الحامل بعد مضى عشرين يوما أو أكثر من تاريخ تحريره عُد مهملا ، ولكنه لا يفقد حقه فى الرجوع . ذلك لأن المسحوب عليه يظل مسئولا متى كان تلقى مقابل الوفاء ، ومن ثم فهو يلتزم بالوفاء الى الحامل ولو بعد انقضاء ميعاد التقديم . وفى هذا تقول المادة ٣٢ فقرة أولى : « للمسحوب عليه أن يوفى قيمة الشيك ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه » . وتقول المادة : « للمسحوب عليه » وهى صيغة جوازية ، وكان الأفضل استعمال صيغة وجوبية فيقال : « على المسحوب عليه » . إنما يلاحظ أن هذه المادة منقولة من المادة ٣٢ من القانون الموحد والمادة ١٦ من الملحق الثانى . وقد بحث مؤتمر جنيف فيما إذا كان يجوز إلغاء أمر الدفع الذى تضمنه الشيك بعد انقضاء ميعاد التقديم ، واحتفظ بهذه المسألة بسبب عدم اتفاق الدول . لذلك قالت اتفاقية جنيف : « للمسحوب عليه أن يوفى ... »[1] .

ويظل ساحب الشيك من ناحية أخرى ملتزماً بوفائه لأنه لا يستطيع الاحتجاج على الحامل بانقضاء ميعاد التقديم .

ولكى تترتب نتيجة على إهمال الحامل يجب أن يكون الساحب قدم مقابل الوفاء ثم زال هذا المقابل . وهو لا يزول باسترداد الساحب إياه لأن الاسترداد جريمة يعاقب عليها القانون . لذلك لا يزول المقابل إلا اذا أفلس المسحوب عليه . ولما كان الشيك لا يسحب إلا على مصرف ، وكان إفلاس المصارف ، وعلى وجه الخصوص المصارف الكبيرة ، نادر الحصول فان هذا الاحتمال لا يقع فى خلد الحامل ، ومن ثم فهو لا يحرص فى أغلب الأحوال على مراعاة مواعيد التقديم . وفى كل هذا تقول المادة ٤٥ فقرة ٦ : « ويبقى للحامل حقه فى الرجوع على الساحب ولو لم يقع تقديم الشيك الى المسحوب عليه فى الميعاد القانونى ، أو لم يعمل بروتستو ، إلا فى حال زوال مقابل الوفاء بفعل غير منسوب الى الساحب بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك » .

(١) انظر تعليقاتنا على هذه المادة ، فى مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة عشرة ص ٤٧ — ٤٩

وإذا كان الحامل لا يفقد حقه فى الرجوع على الساحب بسبب إهماله فى تقديم الشيك فى الميعاد القانونى إلا أن هذا الاهمال قد يكون له أثر فى المظهرين والضمان الاحتياطيين إذ يفقد الحامل المهمل حق الرجوع عليهم . ولما كان الضمان الاحتياطى نادر الحصول فى الشيك [1]، وكان تظهيره من الأمور النادرة أيضاً بسبب قصر حياته لأنه صك مستحق الوفاء لدى الاطلاع ، ولا يعتمد حامله على ضمان المظهرين لعدم وجودهم ، فان حامله ، على خلاف حامل الكمبيالة ، لا يعنى بمراعاة ميعاد تقديمه ويحتفظ بما يتلقاه من شيكات الى ما بعد ميعاد تقديمها ثم يقدمها الى المصرف الذى يقوم بوفائها بلا عناء ما دام أنه تلقى مقابل الوفاء .

§ ٣٨٤ – **فى الوفاء بالشيك** : لكى ينقضى الدين بتسليم شيك الى الدائن ، يجب أن يقبل الدائن تلقى الشيك ، بدلا من النقود المعدنية ، أو أوراق البنكنوت . وتقول المادة ٣٤١ مدنى جديد : « الشىء المستحق أصلا هو الذى به يكون الوفاء ، فلا يجبر الدائن على قبول شىء غيره » . وذهب القضاء الفرنسي الى انه يجوز للدائن أن يرفض قبول الوفاء بالشيك [2] لأن المدين لا يستطيع إلزام الدائن بقبول شيك يلزمه بالانتقال الى المصرف لقبض قيمته بدلا من الاستيلاء فوراً على نقود يستطيع التصرف فيها حالا . ويجوز من ناحية أخرى أن يكون لدى الدائن من الأسباب الخاصة ما يحمله على عدم قبول الشيك .

إنما اذا تسلم الدائن شيكا واحتفظ به مدة من الزمن عُد قابلا للوفاء بهذه الكيفية فاذا انتوى إعادته وجب عليه إعادته فى المواعيد القانونية ، لكن اذا احتفظ به بعد ذلك وأفلس المسحوب عليه صار الدائن مسئولا قبل المدين (م ٤٥ فقرة ٦) .

وهناك أحوال لا يجوز فيها الوفاء بالشيك كالعرض الحقيقى ، إذ تقضى المادة ٣٣٩ من القانون المدنى الجديد ، والمادة ٧٨٦ من قانون المرافعات بوجوب أن يكون العرض حقيقياً أى بنقود معدنية أو بأوراق بنكنوت . وتقضى قواعد انشاء

---

(١) تشكك بعض الفقهاء فى صحة الضمان الاحتياطى فى الشيك (Bédarride : Chèques 1874 no. 58) كما ان الفقيه بوترون نازع فى فائدته بسبب قصر حياته (الشيك ص ٣٤٦) .

(٢) نقض فرنسى ، التماس ، ٣ مارس سنة ١٩٣٠ س ، ٣١ ، ١ ، ٢٤٩ وتعليق الأستاذ اسمان .

الشركات المساهمة فى مصر ، بأن يقع وفاء أسهم رأس المال بالعملة القانونية ، فلا يجوز الوفاء بالشيك . واذا تسلم الدائن شيكا مسطراً ، وهو الذى لا يدفع إلا بواسطة بنك ، تحمل المدين العمولة التى يتقاضاها البنك . وإذا كان مكان وفاء الشيك فى غير الجهة التى يقيم فيها الدائن تحمل المدين المصاريف التى تكبدها الدائن لقبض قيمة الشيك .

§ ٣٨٥ — **فى الماهية القانونية للوفاء بالشيك** : إذا قبل الدائن استلام شيك بدلا من النقود وفاء لدينه ، فما هى الماهية القانونية لهذه العملية ؟ ذهب بعض الشراح إلى أن هذه العملية هى وفاء بغير الشىء المتفق عليه . ويرد على هذا الرأى أن الوفاء بغير الشىء المتفق عليه هو عملية استثنائية تفترض مديناً مأزوما لا يستطيع وفاء دينه بنقود فيتفاوض طويلا مع الدائن لحمله على قبول شىء خلاف المتفق عليه ، وتزيد قيمة ما يعرضه المدين على قيمة الشىء المتفق عليه . ولهذا السبب قضى القانون التجارى ببطلان الوفاء بغير الشىء المتفق عليه الحاصل فى فترة الريبة ولو كان عن ديون حالة (م ٢٢٧ تجارى) .

أما الوفاء بالشيك ، فهو طريقة عملية للوفاء ، وهى جائزة مادام الدائن لا يعترض عليها ، زائداً إلى ما تقدم أن القانون التجارى قضى بصحة وفاء الديون الحالة إذا تم وفاؤها بنقود ، أو بأوراق تجارية ، والشيك يعتبر شبيهاً بالأوراق التجارية (م ٢٢٧ تجارى) .

ويعتبر تسليم شيك وفاء حقيقياً ، ومنذ اللحظة التى يتم فيها تسليمه لا يستطيع الدائن مطالبة المدين بشىء ما ، ولا أن يتخذ قبله أى إجراء حتى اللحظة التى يمتنع فيها المسحوب عليه عن وفاء الشيك لأى سبب ما ، ويستطيع المدين مطالبة الدائن بتسليمه مخالصة ، واذا اتفق على فوائد ، وقف سريانها فوراً . واذا أشهر إفلاس المدين بعد تسليم الشيك ، وأريد معرفة إن كان هذا التصرف وقع فى فترة الريبة وهل يجوز إبطاله ، فلا يلتفت الى الوقت الذى دفعت فيه قيمة الشيك ، بل الى الوقت الذى تسلم فيه الدائن الشيك . واذا سلم الشيك وفاء لدين قمار فلا يستطيع الخاسر استرداده تطبيقاً لقاعدة أن الخاسر لا يستطيع أن يسترد ما أوفاه باختياره ، وهى قاعدة أخذت بها المحاكم المصرية . وهذا هو ما قررته المادة ٢٠٢ من القانون

المدنى الجديد فقد نصت على أن « لا يسترد المدين ما أداه باختياره قاصداً أن يوفى التزاماً طبيعياً » .

§ ٣٨٦ — **فى الفرق بين الوفاء بشيك والوفاء بنقود** : يعتبر تسليم شيك الى الدائن وفاء معلقاً على شرط الوفاء ، وهو لهذا السبب لا ينتج فى غضون الشرط آثاراً مطابقة لآثار الوفاء بالنقد فهو يختلف عنه من وجهين أولهما يتعلق بصك الدين الأصلى وثانيهما يتعلق بالتجديد .

الوجه الأول : اذا استوفى الدائن دينه نقداً تعين عليه أن يسلم المدين صك الدين ، عرفياً كان أم رسمياً ، أو الحكم المثبت له . لكن الدائن لا يتخلى عن مستنده إذا تسلم شيكا ، لأنه إذا امتنع البنك عن دفع الشيك استحال عليه استرداد المستند فى حالة تسليمه الى المدين . وقد يعترض على ما تقدم بأن الدائن يستطيع ، فى حالة عدم دفع قيمة الشيك رفع دعوى الرجوع المترتبة على عدم دفع الشيك ، ولكن مصلحة الدائن قد تقضى بالتمسك بالحقوق المترتبة على المستند الأصلى ، لا على الحقوق التى يعطيها له القانون عند عدم وفاء الشيك .

الوجه الثانى : لا يترتب على تسليم الشيك تجديد التعهد وفى هذا تقول المادة ٣٥٤ مدنى جديد : « لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك » فتبقى كل ضمانات الدين الأصلى لحين وفاء الشيك ، ويحتفظ الدين بصفته الأصلية ويظل المدين مسئولا عن هذا الدين قبل الدائن . فاذا كان الدين الأصلى مدنياً احتفظ بصفته هذه ولو ظهر المدين شيكا إلى دائنه . وإذا كان الدين الأصلى غير مشروع ، ولم تدفع قيمة الشيك ، فلا يستطيع الدائن مطالبة المدين أمام القضاء ، لأن تسليم شيك لا يزيل العيب اللاحق بالدين الأصلى . وإذا كان الدين ثمن بضاعة ظل البائع محتفظاً بماله من امتياز على الشىء المبيع وحق استرداده وهى الحقوق المتصلة بدينه الأصلى أى الثمن (م ٦٧ وانظر فى كل هذا بند ٢٦٨) .

ويتوقف انقضاء الدين الأصلى الذى بسببه حرر الشيك على شرط وفاء قيمته فاذا لم يتحقق هذا الشرط استعاد حق الدائن حياته وأفاق من حالة السبات التى استغرق فيها بسبب تسليم الشيك . واستطاع الدائن المطالبة بدينه مستفيداً من كل ضماناته .

وتعاود الفوائد جريانها من جديد بعد وقفها ويسرى على الدين القديم ، وهو الذى من أجله سلم الشيك ، التقادم الطويل واذا ترتب على عدم الوفاء فى تاريخ معين

سقوط الحق أو فسخ العقد الأصلي وقع السقوط أو الفسخ سواء أكان عدم الوفاء بفعل الساحب أم المسحوب عليه الذى امتنع تعسفاً عن الدفع أو امتنع بسبب إعساره . ولكى يستعيد الدين القديم حياته يجب على الحامل أن يثبت امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بالطرق المبينة في القانون .

ولكن هل يستطيع الدائن أن يرفع الدعوى المترتبة على الشيك أم الدعوى المترتبة على الحق الذى من أجله سلم الشيك ، أو يرفع الدعويين فى وقت واحد ، أو على التعاقب ؟

يجب على الدائن أن يختار إحدى الدعويين ، لأنه لا يستطيع المطالبة بدعويين عن حق واحد ، لمخالفة هذا للنظام العام الذى يأبى تعدد الدعاوى عن دين واحد . ولكن ما هو الحكم إذا كان عدم الوفاء لسبب منسوب الى الدائن ؟ يقع هذا إذا أفلس المسحوب عليه فى وقت تقديم الشيك . فلا يستطيع الدائن الرجوع على المدين ، لا بدعوى الرجوع ، ولا بدعوى الدين متى وقع تقديم الشيك بعد انقضاء المواعيد القانونية(بند ٢٧٤) .

§ ٣٨٧ — **فى الوفاء بواسطة غرف المقاصة** : يقع وفاء الشيكات بالمقاصة فى محلات أنشئت لهذا الغرض تسمى غرف المقاصة تحصل فيها تسوية الشيكات . ويعتبر تقديم الشيك الى الغرفة بمثابة تقديمه للوفاء . وقد ذاع نظام غرف المقاصة فى كل الدول المتحضرة .

ولا تقتصر وظيفة غرف المقاصة على تسوية الشيكات بل إنها تتناول تسوية الكمبيالات والسندات الاذنية التجارية ووثائق الايداع (Warrants) فيتم تحصيل قيمتها بسهولة دون حاجة الى استعمال النقود .

ويتلخص نظام هذه الغرف فيما يأتى :

تقتصر أعمال غرفة المقاصة على البنوك المشتركة فى عضويتها ، وتوفد هذه البنوك كل يوم مندوبا يحمل الأوراق التجارية والشيكات التى حل ميعاد وفائها ثم يتسلم هذا المندوب الأوراق التى التزم بنكه بوفائها ولكل عضو فى الغرفة حساب جار يقيد فى جانب (له) أو (منه) الفرق بين قيم الأوراق التى يطالب بدفعها والأوراق التى يطالب بها . وتسهيلا لعملية التسوية تعقد جلستان فى كل يوم يجتمع

فيهما مندوبو البنوك وتوزع فى الجلسة الأولى الأوراق التجارية فيتسلم كل مندوب الأوراق المسحوبة على بنكه ثم يفحصها ليستبعد منها ما كان معيباً أو ليس له مقابل وفاء الخ . ثم يجتمع المندوبون فى الجلسة الثانية للبحث فيما تقع فيه المقاصة ويردون الأوراق التى يرون عدم دفع قيمتها . وتقيد غرفة المقاصة رصيد الأوراق المسلمة من كل بنك ورصيد الأوراق التى تسلمها ، والفرق بين قيم الأوراق المسلمة والمتسلمة. ثم يقيد الفرق فى حساب غرفة المقاصة لذمة كل بنك فى حسابه فى جانب (له) أو (منه) ثم يصدق كل مندوب على هذا الحساب ومنذ هذه اللحظة تقع المقاصة وتنقضى حقوق كل عضو بالمقدار الأقل من الحقين بالنسبة لغرفة المقاصة. لأن المقاصة تحصل بين غرفة المقاصة وبين كل عضو ولا تحصل بين أعضاء الغرفة . ويجوز لغرفة المقاصة التحقق من وجود مقابل وفاء بواسطة الاطلاع على دفاتر أعضائها .

§٣٨٨ – *فى غرف المقاصة فى مصر* : بفضل الجهود التى بذلها البنك الأهلى أنشئت غرفة مقاصة فى القاهرة فى نوفمبر سنة ١٩٢٨ وأخرى بالاسكندرية فى ٩ مايو سنة ١٩٢٩ (بند ٣٢٢ ص ٣٣١) ، وتنص المادة الثالثة من لائحة الغرفة المؤرخة ٩ نوفمبر ١٩٢٨ على أن: «الغرض من إنشاء غرفة المقاصة هو أن تقوم بتحصيل الشيكات والأوراق التجارية المشترط فيها محلا مختاراً أو الأوراق المقبولة وعمليات النقل المصرفى الواجب على أعضاء الغرفة دفعها فى يوم التقديم بالجنيهات المصرية» وهو مايستفاد منه أن تقديم الشيك إلى غرفة مقاصة لايتم إلا إذا كان الحامل والمسحوب عليه عضوين فى الغرفة . وقد التحق بعضويتها إحدى عشر بنكا فى القاهرة وخمسة عشر بنكا فى الاسكندرية. ويجتمع أعضاء الغرفة فى مكاتب البنك الأهلى بالقاهرة وبالاسكندرية. وتشرف على إدارتها لجنة برئاسة محافظ البنك الأهلى أو وكيله عند غيابه مكونة من ممثل كل عضو فى الغرفة . وتجتمع اللجنة بناء على طلب الرئيس ، أو من تلقاء نفسها بناء على طلب أربعة أعضاء وتختص بالنظر فى قبول أعضاء جدد وفى تعديل اللائحة ، ويتحمل أعضاء الغرفة مصاريفها العامة بالتساوى .

وتقع المقاصة مرتين فى كل يوم [١] . ويقوم مندوب البنك الأهلى بادارة [٢]

(١) عدا فصل الصيف فلا تقع المقاصة إلا مرة واحدة فى اليوم .

(٢) A. Forte: Les banques en Egypte' p. 214-217

عمليات المقاصة . ويجتمع المندوبون ومعهم الشيكات وتحرر قائمة بالشيكات المسحوبة على كل بنك . ولكل عضو حساب جار فى البنك الأهلى . ولغرفة المقاصة حساب جار فى هذا البنك أيضاً وتجرى المقاصة بالنقل بين حسابات الأعضاء وحساب الغرفة . واذا دخل شيك فى عملية المقاصة ولم تدفع قيمته وجب رده بمذكرة يبين فيها أسباب الرد فى ظرف ساعة من إقفال آخر مقاصة ، وإلا فلا تقبل بعد ذلك أية منازعة من المسحوب عليه . وتسوى الشيكات المعادة بالنقل بين حسابات الأعضاء لدى البنك الأهلى . على أنه يجوز دائماً لكل عضو أن يطالب عضواً آخر بوفاء الأوراق التى يحملها دون تدخل غرفة المقاصة .

ونصت المادة ٤٥ على أن إثبات الامتناع عن الوفاء يكون بعمل بروتستو أو باقرار كتابى من المسحوب عليه « وإما باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن الشيك قدم فى الميعاد القانونى ولم تدفع قيمته » .

§٣٨٩ – *فى وفاء الشيك طبقاً للمشروع* : يكون الوفاء بالنقود المتداولة قانوناً فى محل الوفاء فاذا اشترط وفاء شيك بنقد غير متداول فى المملكة المصرية جاز وفاؤه بنقود مصرية مقومة حسب قيمتها فى يوم الوفاء (م ٣٧ فقرة ١) ومعنى هذا أن المسحوب عليه له الخيار بين وفاء الشيك بنقد أجنبى أو بقدر مساو له من نقد بلد الوفاء مقوما حسب قيمته فى يوم الوفاء . ولكى يكون للمسحوب عليه هذا الخيار يجب توافر شرطين أولها أن يقدم الشيك فى الميعاد القانونى وثانيهما أن يدفع فى يوم تقديمه .

فاذا لم يتوافر الشرطان أو توافر أحدهما فقط ، كان للحامل « الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك مقوما بالعملة المصرية على حسب سعرها فى يوم التقديم أو فى يوم الوفاء » (م ٣٧) . إنما إذا قدم الشيك بعد ميعاد التقديم وقبل المسحوب عليه أن يدفعه فوراً كانت العبرة بسعر الصرف فى اليوم الذى انتهى فيه ميعاد التقديم ، ذلك أنه من غير المعقول أن يمكن الحامل بتقديمه الشيك بعد انقضاء ميعاد تقديمه أن يعدل مقدار ما وجب فى ذمة المسحوب عليه . وفى هذا تقول المادة ٣٧ فقرة ٢ : « وإذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد تقديمه كانت العبرة بسعر اليوم الذى انتهى فيه ميعاد تقديمه » .

ويتبع العرف السائد فى مصر لتقويم النقد الأجنبى . ولا يوجد ما يمنع الساحب من أن يشترط سعراً معيناً لحسبان مبلغ الشيك بشرط أن يدون هذا الشرط على ذات الشيك .

وإذا تعين مبلغ الشيك بنقود تحمل إسماً مشتركا تختلف قيمتها فى بلد إصداره عن قيمتها فى بلد وفائه ، كان المقصود نقود بلد الوفاء (م ٣٧) . فاذا سحب شيك من انكلترا بالجنيهات على المملكة المصرية وجب وفاؤه بالجنيهات المصرية فى حالة الشك . وتسرى هذه القاعدة إذا كانت النقود المبينة فى الشيك لها قيمتان مختلفتان فى بلد الوفاء وفى بلد آخر غير بلد الاصدار كما لو سحب شيك من فرنسا بفرنكات على مصر ، كان وفاؤه بالفرنك الفرنسى ، إلا إذا نص على خلاف ذلك .

فى التوقيع بالتخالص : إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك جاز له طلب تسلمه من الحامل موقعاً عليه منه بالتخالص (م ٣٤ فقرة ١) . وتكتب عادة العبارة الآتية « خالص » إنما يصح أن يكتب لفظ « دفع » أو « وصل المبلغ » الخ . ولا يشترط ذكر التاريخ ، الا أنه يحسن ذكره لما فى ذلك من الفائدة .

والأصل أن يوقع الحامل على الشيك بالتخالص إلا إذا قدم إلى غرفة مقاصة وطبعت عليه عبارة « حصلت فيه المقاصة » .

فى الوفاء الجزئى : تشجيعاً للوفاء الجزئى وما يترتب عليه من تخفيف مسئولية المظهرين والموقعين على الشيك قضت المادة ٣٤ فقرة ٢ بأنه « لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى » (بند ٢٠١) . أى أن المسحوب عليه له حق الخيار فى إلزام الحامل قبول الوفاء الجزئى . وهو حل لا يلائم القوانين التى تقضى بانتقال ملكية مقابل الوفاء الى حملة الشيك المتعاقبين ، إذ أن نظرية تملك مقابل الوفاء تقضى باعطاء الخيار الى الحامل المالك لمقابل الوفاء لا الى المسحوب عليه ، وهى ملكية لا يجوز أن يحرم منها الحامل برفض المسحوب عليه دفع مقابل الوفاء الجزئى . لذلك أدخلت الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ قاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء فنصت على حق الحامل فى اقتضاء الوفاء بقدر ما هنالك من مقابل ، ومن ثم يصير الوفاء الجزئى لازما متى طلب الحامل ذلك (بند ٤٠٢) .

وللمسحوب عليه اقتضاء بيان الوفاء الجزئى على ذات الشيك ومطالبة الحامل بتحرير مخالصة بهذا الوفاء الجزئى (م ٣٤ فقرة ٤) لفتاً لنظر الغير فى حالة تداول

الشيك ، فيقوم دليلا على التخالص فى حالة ضياع المخالصة ، ذلك لأن « التأشير على سند الدين بما يفيد براءة المدين منه يكون حجة على الدائن ولو لم يكن ممضى منه إلا إذا أثبت الدائن خلاف ذلك » (م ٢٣٠ مدنى قديم و٣٩٩ مدنى جديد) . واذا رفض الحامل كتابة المخالصة على الشيك أو أن يعطى مخالصة أو امتنع عن القيام بأحد هذين الاجراءين جاز للمسحوب عليه أن يمتنع عن الوفاء .

وغنى عن البيان أن كل ما يدفع من أصل قيمة الشيك تبرأ منه ذمة ساحبه ومظهريه وضمانه الاحتياطيين (م ٣٤ فقرة ٥) .

وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك (م ٣٤ فقرة ٦) ويجب تعميم هذا الاجراء على كل الملزمين بموجب الشيك كالضمان الاحتياطيين .

فى الجزاء المترتب على ذكر مقابل وفاء على خلاف الحقيقة : أشارت المادة ٧١ الى المسحوب عليه الذى يدلى الى حامل الشيك بوقائع غير صحيحة عن مقابل الوفاء ، فيقرر أن ما لديه من مقابل وفاء لايكفى لوفاء الشيك ، فى حين أنه استولى على المقابل كاملا ، لكى يوفى أقل مما لديه منه . وقد يكون لديه مقابل وفاء جزئى ويقرر للحامل أنه استولي على أقل مما لديه ، فقضت بعقابه بغرامة لاتتجاوز خمسمائة قرش وتسرى هذه المادة أيضاً على المسحوب عليه الذى يقرر كذباً أنه لم يستول البتة على مقابل وفاء ، ذلك لأن انعدام المقابل هو الحد الأعلى لقلة المقابل .

والمسحوب عليه الذى يخفي جزءا من المقابل يرتكب نوعا من خيانة الأمانة ، لذلك يشترط لعقابه أن يكون عالما بحقيقة المقابل وأنه أدلى عن عمد ببيانات غير صحيحة . أما اذا كانت البيانات نتيجة خطأ فلا عقاب ، ويلاحظ أن معاقبة المسحوب عليه بالمادة ٧١ لا تمنع من عقابه بعقوبة جريمة أخرى إن توافرت شروطها .

وتختص المحاكم المدنية بتوقيع الغرامة المقررة فى المادة ٧١ متى ثبت أمامها ارتكاب هذه الجريمة وتحكم بها من تلقاء نفسها فى الوقت الذى تحكم فيه على المسحوب عليه بتضمين الضرر الذى لحق المدعى بسبب كذب المسحوب عليه .

الفصل الأول

فى شروط صحة الوفاء

لكى يكون وفاء المسحوب عليه مبرئاً لذمته يجب أن يتحقق من توقيع الساحب ومن تسلسل التظهيرات وشخصية الحامل .

§ ٣٩٠ — **التحقق من توقيع الساحب** : إن أول ما يجب أن يعنى به المسحوب عليه هو التحقق من صحة توقيع الساحب وذلك بمقارنته بأنموذج الامضاء المحفوظ لديه . وهو احتياط تقضى به البداهة لأن الساحب لا يلتزم إلا بتوقيعه الصحيح . ويجب أن يكون الشيك خالياً من كل كشط أو إضافة أو تغيير إلا إذا صادق الساحب على هذا التغيير بتوقيعه . وإذا اختلفت قيمة الشيك المكتوبة بالحروف عن قيمته المكتوبة بالأرقام اتبعت القواعد المبينة فى بند ٣٣٤

وإذا كانت المادة ٣٦ فقرة ٢ لا تلزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين إلا أنه من المتعين على المسحوب عليه التحقق من توقيع الساحب ، إلا أن المحاكم قصرت هذا الواجب على مجرد الفحص البسيط ، فقضت بصحة الوفاء اذا كان الفرق بين أنموذج التوقيع المودع لدى الصيرفى وتوقيع الساحب على الشيك غير ظاهر للعيان وقضت بعدم مسئولية المسحوب عليه اذا ثبت أنه لم يرتكب خطأ جسيما متى كانت ظروف الوفاء تجعل كشف التزوير عسيراً ، انما اذا كان تقليد التوقيع من الوضوح بحيث يمكن تعرفه بسهولة صار الصيرفى مسئولا (سم ٢٣ نوفمبر ١٩١٩ ، تق ، ٢٣ ، ٣٠) . والذى نراه أن الساحب لا يسأل عن صحة الوفاء ولو كان التزوير متقنا ، لأن الأنسان لا يلتزم إلا بفعله (بند ٤١٢).

§ ٣٩١ — **تسلسل التظهيرات وشخصية الحامل** : يجب على المسحوب عليه أن يتحقق من صحة تسلسل التظهيرات . وتقول المادة ٣٦ فقرة ٢ : « واذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات » .

والوفاء المبرئ للذمة هو الحاصل لمن حاز الشيك على مقتضى هذا التسلسل أى الحائز الشرعى (م ١٩) .

وجرى العمل على تقديم الشيك الى المسحوب عليه موقعاً عليه من حامله الشرعى بالتخالص وتقول المادة ٣٣٢ مدنى جديد : « ويعتبر ذا صفة فى استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من المدين » ، وقد يقع تقديمه بواسطة وكيل بالقبض ، ويتحقق الصيرفى من شخصية هذا الوكيل . ويرى القضاء الفرنسى أن الصيرفى ليس ملزماً بالمبالغة في التحرى عن شخصية مقدمى الشيكات بسبب كثرة ما يعرض عليه منها فى كل لحظة (محكمة مارسيليا التجارية ٢٨ مايو ١٩١٤ الشيك ، بوترون ص ٣٤٧) .

الفصل الثاني

فى ضيـاع الشيك وسرقتــه

§ ٣٩٢ — *ضياع نسخة وتعدد النسخ* : قد يحرر الشيك المسحوب من قطر الى قطر آخر على عدة نسخ (بند ٢٠٤ — ٢١٠) وقد تضيع إحدى تلك النسخ. وقد قضت المادة ٣٨ فقرة أولى بأن لمالكه حق المطالبة بموجب إحدى النسخ الباقية دون أن يلتزم باتخاذ أى إجراء، ذلك لأن المتعاملين بالشيك حرروا الشيك من عدة نسخ توقعاً لحادث من هذا القبيل حتى لا يتأذى الحامل من ضياع بعض النسخ (م ١٤٩ تجارى).

§ ٣٩٣ — *ضياع كل النسخ أو ضياع النسخة الوحيدة* : قد تضيع كل النسخ المحررة من الشيك . وقد لا يكون الشيك محرراً إلا من نسخة واحدة . ويتوقف قبض قيمة الشيك على اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٨ فقرة ٢ (م ١٥١ تجارى) بأن يستصدر صاحب الشأن أمراً من قاضى الأمور الوقتية باستيفاء قيمته بشرط أن يقدم كفيلا وأن يثبت ملكيته له بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المسائل التجارية كالدفاتر إن كان تاجراً أو بالطرق الأخرى التى يقدرها القاضى .

وقد حسمت المادة ٣٨ فقرة ثالثة في مسألة اختلف فيها الشراح ومحصلها أن حامل الشيك الضائع قد يُعرف بعد وفاء قيمة الشيك ويثبت أنه المالك الشرعى له . فهل يجوز له إقتضاء الوفاء مرة ثانية من المسحوب عليه ، ذهب رأى الى أن المسحوب عليه يظل ملزوماً قبل الحامل الشرعى لأنه المالك لمقابل الوفاء ويجب على المسحوب عليه أن يدفع قيمة الشيك مرة ثانية على أن يكون له حق الرجوع

على من قبض قيمته أولا . فان بدا عسره رجع على كفيله لأن تقديم الكفيل قصد به كفالة المسحوب عليه لا الحامل الغائب ، وذهب رأى ثان — وقد ساد هذا الرأى فى دوائر الأعمال — أن الوفاء الأول مبرئ وأنه يترتب عليه انقضاء الدين ، وهو كالوفاء الحاصل الى من بيده سند الدين « من له الحق فى الشىء المتعهد به (م ١٦٧ / ٢٣٠ مدنى والمادة ٣٣٣ مدنى جديد « الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته ») بل قد يكون المسحوب عليه فى مركز أحسن ممن بيده سند الدين لأنه لم يدفع إلا بناء على أمر القاضى ولا سبيل له الى مخالفته . وقد أخذت المادة ٣٨ بالرأى الثانى فنصت على أن « الوفاء الحاصل طبقاً لأحكام الفقرة السابقة يبرئ المسحوب عليه قبل من يكون بيده الشيك ويقدمه بعد ذلك » (بهذا المعنى بند ٢٠٨ ص ٤٣٢ وهامش ٢) .

فى معنى الضياع : يجب أن يفسر لفظ « ضياع » بما يتفق مع مجال الشيك . وضياعه معناه زوال اليد بسبب غير إرادى أو عرضى مهما يكن سبب هذا الزوال . لذلك يجوز لمن فقد شيكا بالسرقة أن يلجأ الى الاجراءات السابق بيانها ، ومتى كان من غير اللازم أن نفسر النصوص تفسيراً ضيقاً فليس ثمت ما يمنع من أن يشمل زوال اليد كل زوال بسبب غير إرادى أو عارض كالاختلاس أو سوء استعمال الحق .

فى الشيكات التى تسرى عليها أحكام الضياع : تسرى أحكام الضياع السالفة الذكر على الشيكات الاذنية . ولا تسرى على الشيكات الاسمية لأن الصيرفى لا يخشى أن يتقدم شخص غير المالك الحقيقى المدون إسمه فى الشيك ، لأن نقله لا يكون إلا بحوالة الحقوق ، ومن ثم فلا يتم وفاء الشيك الاسمى الضائع إلا الى مالكه الحقيقى بعد التحقق من شخصيته .

أما الشيك لحامله فتتبع في شأنه الاجراءات التي وضعها القضاء المختلط من طريق الاجتهاد بالنسبة لضياع الصكوك التي لحاملها (١) .

§ ٣٩٤ — **امتناع المسحوب عليه عن الوفاء :** اذا لم يقم المسحوب عليه بالوفاء عند تقديم أمر القاضى فلا يستطيع الحامل الذى فقد الشيك أن يحرر بروتستو ، لأن البروتستو يفترض ضرورة وجود شيك لذلك أعطاه القانون

(١) انظر كتابنا شركات المساهمة بند ٥١٣ ومابعده ، مطبعة جامعة فؤاد الأول سنة ١٩٤٩

حق تحرير ورقة أخرى تسمى « ورقة احتجاج » تحفظ له كالبروتستو جميع حقوقه قبل الموقعين. وتحرر هذه الورقة فى مواعيد تحرير البروتستو أى على الأكثر فى يوم العمل التالى الذى يلى انقضاء ميعاد التقديم. والاخطارات الواجب إعطاؤها فى حالة تحرير بروتستو يجب إجراؤها بالأوجه والمواعيد المقررة فى القانون.

§ ٣٩٥ — **الحصول على نسخة بدل الشيك الضائع** : يستطيع من زالت يده عن شيك قابل للتظهير أن يحصل على نسخة منه اذا اتبع الاجراء المنصوص عليه في المادة ١٥٣ من القانون التجارى (م ٤٠ مشروع) .

فاذا كان الشيك اسمياً جاز لمن ضاع منه الشيك أن يعارض لدى المسحوب عليه، وأن يطالب الساحب بتحرير نسخة أخرى يترتب على الوفاء بموجبها براءة ذمة المسحوب عليه من كل التزام . فاذا لم يصدع الساحب لهذا الطلب جاز مخاصمته أمام القضاء للحكم عليه بتعويض وذلك بعد أن يستصدر المالك أمراً من قاضى الأمور الوقتية ويقدم كفيلا، على أن يتحمل كافة المصاريف .

إما اذا كان الشيك لحامله فلا يستطيع المالك أن يطالب الساحب بتحرير نسخة أخرى، وعليه أن يتبع القواعد المتعلقة بضياع الصكوك التى لحاملها (كتابنا « شركات المساهمة » بند ٥١٣ وما بعده) .

الفصل الثالث

فى الامتناع عن الوفاء

§ ٣٩٦ — **فى أحوال الامتناع عن الوفاء** : قد يكون امتناع المسحوب عليه عن الوفاء كلياً أو جزئياً . فقد يمتنع لأنه لم يتلق مقابل وفاء الشيك، أو لأنه ينازع فى هذا المقابل. ويجب على الحامل فى هذه الحالة اثبات هذا الامتناع بتحرير بروتستو أو ما يقوم مقامه (م ١٩٢ تجارى) حسب التفصيل المبين فى البند الآتى:

§ ٣٩٧ — **فى كيفية اثبات الامتناع عن الوفاء** : لكى يستطيع الحامل الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملزمين به يجب أن يثبت امتناع المسحوب عليه باحدى الطرق الآتية .

(أولا) إما بعمل بروتستو .

(ثانياً) أو باقرار صادر من المسحوب عليه مؤرخ ومكتوب على ذات الشيك مع بيان يوم تقديمه .

(ثالثاً) وإما باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن الشيك قدم فى الميعاد القانونى ولم تدفع قيمته .

ويطلق لفظ « بروتستو » فى كل مايتعلق بقانون الشيك على الاقرارين المذكورين فى الفقرتين السابقتين — ثانياً وثالثاً — إلا اذا نص على خلاف ذلك .

§ ٣٩٨ — **فى ميعاد اثبات الامتناع عن الدفع** : يكون إثبات الامتناع عن الدفع قبل اليوم الأخير من ميعاد التقديم مهما يكن تاريخه . ومعنى ذلك أنه يجوز تحرير البروتستو فى ذات اليوم الذى يقدم فيه الشيك ، إنما يجوز تحرير البروتستو فى يوم العمل التالى للتقديم اذا وقع التقديم فى آخر يوم من ميعاده (م١٩٢ تجارى وم٤٦ من المشروع).

§ ٣٩٩ — **فى شكل البروتستو** : نصت المادة ٦٢ على كيفية تحرير الشيك وما يجب أن يشتمل عليه من البيانات . وقد نقلت هذه الأحكام من القانون التجارى الحالي (راجع بندى ٢١٥ — ٢١٦) فيما عدا التعديلات التى تستلزمها طبيعة الشيك . من ذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٦٢ « وعلى المحضرين أن يكتبوا على الشيك بتوقيعهم ما يفيد عمل بروتستو وتاريخه . وإذا كان إقرار عدم الدفع صادراً من المسحوب عليه أو من غرفة مقاصة وجب على المقر أن يكتب بتوقيعه على الشيك غير المدفوع ما يفيد ذلك » والغرض من هذه الفقرة تمكين الوكيل الذى تسلم شيكا عمل عنه بروتستو قبل انقضاء ميعاد التقديم من تعرف الآثار الصحيحة للتظهير تفاديا لما يقع عليه من غش فى هذا الشأن . ويحسن أن نشير هنا الى أن التظهير اللاحق للبروتستو أو لانقضاء ميعاد تقديم الشيك لاينتج إلا الآثار المترتبة على حوالة الحقوق المدنية (م ٢٤) .

§ ٤٠٠ — **اخطار الملتزمين باثبات امتناع المسحوب عليه** : متى حرر البروتستو أو الاقرار الذى يقوم مقامه طبقاً للمادة ٤٥ وجب القيام بالاخطارين الآتيين :

(أولا) على الحامل فى ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو أن يخطر مظهره وساحبه بذلك .

(ثانياً) على المظهر الذى تلقى الاخطار السالف الذكر في يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الاخطار أن يحيط مظهره علماً بذلك إلى آخر ما جاء فى المادة ٤٥ ولهذه الاجراءات أهمية قصوى فيما يتعلق بالكمبيالة ، لكنها ليست ذات بال بالنسبة للشيك .

§ ٤٠١ — *فيما يترتب على عدم الاخطار* : لا يترتب على التراخى في الاخطار سقوط حق من وجب عليه الاخطار لكنه يلتزم عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك (م ٤٧ فقرة ٦) .

§ ٤٠٢ — *فى كيفية الاخطار* : لا يلتزم من وجب عليه الاخطار أن يقوم به على صورة معينة فيجوز أن يتم على أى وجه ولو برد الشيك ذاته . على أنه يحسن أن يحصل الاخطار بخطاب مسجل بوصل مرتجع (م ٤٧ فقرة ٥) .

§ ٤٠٣ — *الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى* : قد يتلقى المسحوب عليه مقابل وفاء ولكنه لا يكفى لوفاء الشيك. وقد قضت المادة ٣٤ فقرة ثانية بأنه لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى خروجا على قاعدة عدم تجزئة الوفاء المقررة فى المادة ١٦٨ / ٢٣١ مدنى (وتقابل ٣٤٢ / ١ مدنى جديد) وعلى الحامل أن يحرر مخالصة بذلك وأن يبين هذا الوفاء الجزئى على ذات الشيك . وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك، على أنه يجوز الاكتفاء باقرار المسحوب عليه كتابة على ذات الشيك (م ٣٤ و ٤٥) وصحة الوفاء الجزئى مقررة لمصلحة الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطيين حيث تبرأ ذمتهم من كل ما يدفع من أصل قيمة الشيك (م ٣٤ فقرة ٥) .

§ ٤٠٤ — *فى شرط الرجوع بلا مصاريف* : قد يدون فى الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف، أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مثل « بدون تحرير بروتستو » ، وقد أشارت إليه المادة ٤٨ . وهو شرط كثير الاستعمال فى الكمبيالة لكنه نادر الاستعمال فى الشيك . ولا يعفى هذا الشرط من تقديم الشيك فى المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة بأن يخطر الساحب بما كان من عدم الوفاء (م ٤٨ فقرة ٢) . وإذا عمد الحامل إلى عمل البروتستو على الرغم من الشرط المكتوب تحمل وحده المصاريف .

ويضع الساحب هذا الشرط إذا تشكك في يسر المسحوب عليه أو فى وجود مقابل الوفاء . وقد صار هذا الشرط غير ذى بال منذ أن تقرر أن الشيك لا يسحب

إلا على صيرفى ، وليس الصيرفى من نوع المدينين الذين ينازعون فيما ترتب فى ذمتهم من دين قِبَل الساحب . ولما كان إقرار المسحوب عليه بالامتناع عن الدفع المكتوب على ذات الشيك يقوم مقام الشيك فان شرط الرجوع بلا مصاريف يفقد أهميته .

§ ٤٠٥ — **فى الرجوع بسبب عدم الوفاء** : قررت المادة ٤٥ قاعدة رجوع الحامل فى حالة عدم وفاء الشيك على المظهرين والساحب « وغيرهم من الملزمين به » كالضامن الاحتياطى . ولا يعد المسحوب عليه من الملزمين وقد علقت المادة هذا الرجوع على تحرير بروتستو أو إقرار كتابى من المسحوب عليه فى الميعاد القانونى المحدد فى المادة ٢٩

§ ٤٠٦ — **فى تضامن الملزمين بالشيك** : قررت المادة ٤٩ فقرة أولى قاعدة تضامن الملتزمين بموجب الشيك على وجه التضامن . لذلك يجوز للحامل مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم (فقرة ٢) خلافا لما قررته المادة ٢/١٦٤ تجارى. ولا يبرأ الموقعون الذين التزموا قبل الحامل بوفاء الشيك لمجرد أن أقيمت على أحدهم دعوى بلاجدوى ، بل إن قيام أحد الموقعين بالوفاء هو وحده الذى يبرىء الموقعين اللاحقين له . لذلك نصت الفقرة الرابعة على أن « الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تمنع من مطالبة الباقين ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت اليهم الدعوى بادئ ذى بدء . فاذا اختصم أحد الموقعين بلاجدوى جاز للطالب اختصام أى موقع آخر ولو كان لاحقاً لمن وجهت إليه الدعوى قبل ذلك . ولكل موقع على شيك أوفى قيمته هذا الحق لكنه لا يستطيع مقاضاة الموقعين اللاحقين له ، وهذا ما يستفاد من المادة ٥١ التى قصرت رجوع الضامن الذى أوفى شيكا على ضمانه . ومن أجل هذا نصت المادة ٥٢ فقرة ٢ على أن لكل مظهر أوفى الشيك أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له ، لأن وفاء هذا المظهر يترتب عليه براءة ذمته ويبرأ معه كل الموقعين اللاحقين له بوصفه ضامناً لهم .

وقد يضع المظهر شرط عدم الضمان وحينئذ يسقط عنه التزامه العادى وهو ضمان وفاء الشيك . وتقول المادة ١٨ : « يضمن المظهر وفاء الشيك إلا إذا شرط فيه عكس ذلك » أما الساحب فلا يستطيع البتة إسقاط ضمانه ، وتقول المادة ١٣ : « يضمن الساحب الوفاء ، وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن » .

§ ٤٠٧ — *فى مقدار ما يطالب به الحامل* : لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بمبلغ الشيك غير المدفوع وبالفوائد محسوبة من يوم التقديم . ولما كان إثبات هذا اليوم لا يتم باجراء رسمى ، فانه يجوز اثبات هذا التاريخ بكافة طرق الاثبات العادية . وتحتسب الفوائد بالنسبة للشيكات الداخلية بسعر الفائدة القانونية (م ٢٢٦ مدنى جديد) وبسعر ٦ ٪ للشيكات الأخر (م ٥١ مشروع).

§ ٤٠٨ — *فى الحجز التحفظى* : لحامل الشيك المعمول عنه بروتستو أومايقوم مقامه أن يحجز باذن القاضى منقولات الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطيين حجزاً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك في قانون المرافعات (م ٦٨ مشروع) . ولا يشترط لاجراء هذا الحجز أن يكون المحجوز عليه تاجراً ، بل يجوز إجراء الحجز التحفظى في جميع الأحوال وهو ما يعتبر خروجاً على قانون المرافعات الذى قصر الحجز على الكمبيالة والسند الاذنى .

§ ٤٠٩ — *فى الرجوع على الساحب* : يضمن الساحب وفاء الشيك . وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن (م ١٣) . ويسقط حق الرجوع إذا لم يحصل تقديم الشيك ولم يحرر البروتستو فى المواعيد القانونية (م ٤٠) . ويختلف الأمر إذا لم يكن للساحب مقابل وفاء لدى المسحوب فى وقت إصدار الشيك إذ يبقى الساحب مسئولا ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة (م ٤ فقرة ٣) وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الانكار أن من سحب عليه الشيك كان لديه مقابل وفائه في وقت إنشائه (م ٤ فقرة ٣) . ويعتبر فى حكم انعدام المقابل استرداد الساحب المقابل أو حبسه بعد إصدار الشيك ومن ثم يظل الساحب ضامناً للوفاء ولو قدم الشيك أو حرر البروتستو بعد الميعاد القانونى .

والساحب لذمة غيره — الساحب الظاهر — مسئول شخصياً قبل الحامل والمظهرين (م ٤ فقرة ٢) .

§ ٤١٠ — *فى الرجوع على المظهرين* : يجوز لحامل الشيك الرجوع على المظهرين (م ٤٥ فقرة ١) ذلك لأن المظهر يضمن وفاء الشيك إلا اذا اشترط فيه عدم الضمان (م ١٨ فقرة ١) .

§ ٤١١ — رجوع الضامن الموفى على الموقعين السابقين : لكل ضامن أوفى قيمة شيك أن يرجع على الموقعين السابقين (م ٤٩ فقرة ٣) ولكى يحفظ الضامن الموفى حق الرجوع يجب أن يخطر مظهره طبقاً لأحكام المادة ٤٧ فقرة ٢

ويكون لهذا الضامن الموفى مطالبة ضمانه بجميع ما أوفاه وفوائده ابتداء من يوم الأداء والمصاريف التى صرفها (م ٥١) .

ويجوز للضامن الموفى فى مقابل أدائه الدين ، أن يتسلم الشيك مع البروتستو ومخالصة مفصلة بما أدى . ولكل مظهر أوفى الشيك أن يشطب تظهيره وتظهير المظهرين اللاحقين له . وبهذا الاجراء يتفادى فى حالة ضياع الشيك الرجوع عليه من جديد (م ٥٢) .

§ ٤١٢ — فى أثر السقوط فى الدعاوى الأخرى : لا يترتب على سقوط حق الحامل أو المظهرين أى أثر فيما يتعلق بالدعوى الأصلية المترتبة على الحق الذى من أجله سحب الشيك أو ظهر ، لأن تحرير الشيك لا يترتب عليه التجديد فلا يكون لسقوط حق الحامل أى أثر فى الدعوى التى بسببها سلم الشيك (م ٤ فقرة ٣ وبند ٣٨٣ ص ٤١٢) .

الفصل الرابع

فى تزوير الشيك

§ ٤١٣ — فى الشيك المزور منذ انشائه : اذا كان الشيك مزوراً منذ إنشائه بأن نسبت إمضاء مزورة إلى الساحب كان البنك مسئولا عن هذا الوفاء . إذ أنه يتعذر إلقاء المسئولية على عاتق مالك دفتر الشيكات الذى انتزع منه الشيك أو على عاتق من له حساب فى بنك واستعمل اسمه وتوقيعه بطريقة غير مشروعة إذ لا يكفى لتقرير المسئولية أن يكون الشخص مالكا للدفتر أو أن له حسابا جاريا فى مصرف . والصيرفى هو الذى يتحمل وحده عبء ما دفع بلا وجه حق ، والوفاء الحاصل منه غير مبرئ لذمته ، ولا يستطيع أن يقيد ما أوفاه فى الجانب المدين من حساب العميل . وتحمل الصيرفى هذه القيمة هو الخطر العادى فى تجارة البنوك وهو خطر ملازم لمهنة الصرافة (بهذا المعنى تالير وبرسرو بند ١٦٥ وليون كان

ورينولت ج ٤ بند ٥٨٨ و ٥٨٩ وبوترون، الشيك، ص ٤٥١ وما بعدها، ولاكور وبووترون ج ٢ بند ١٤٥٧ مكرر) . ويلتزم الصيرفى حتى لو كان تقليد الامضاء متقناً [١]. إذ كيف يلتزم الساحب بدين لم يتحمله بارادته الحرة، ولا يجوز أن يلتزم الانسان إلا بفعله أو اشتراكه فى فعل .

ويختلف الحال إذا استطاع الصيرفى أن يثبت خطأ الساحب أو إهماله، كما لو ترك دفتر الشيكات على مكتبه أو اذا لم يحافظ عليه بعناية كافية، أو اذا أجاز لمستخدميه تقليد توقيعه وسحب شيكات باسمه .

§ ٤١٤ — **فى تزوير الشيك أثناء تداوله** : قد ينشأ الشيك صحيحاً ثم يقع تزوير فى متنه أثناء تداوله . وفى هذه الحالة يلتزم الموقعون اللاحقون لهذا التغيير بموجب المتن المغير ويلتزم الموقعون السابقون على هذا التغيير بموجب المتن الأصلى (م ٥٦ من مشروع الشيكات وانظر بند ٣١٨ — ٣٢١) . ولا يقع التزوير فى الغالب إلا على مبلغ الشيك بقصد زيادة المبلغ المدون به أصلا . ويعد هنا الشيك صحيحاً بالنسبة للمبلغ الذى كتبه الساحب ومزوراً بالنسبة له فيما يزيد على ذلك، ويجب أن يتحمل البنك ما أوفاه زائداً على المبلغ المكتوب أصلا فى متن الشيك، لأن الساحب لا يمكن أن يتحمل مسئولية ما طرأ على الشيك من تغيير بعد إصداره وتسليمه الى المستفيد . على أن البنك يستطيع أن يتحلل من هذه المسئولية اذا استطاع أن ينسب الى الساحب خطأ أو إهمالا جسيما .

وغنى عن البيان أن المسحوب عليه لا يسأل عن تزوير توقيعات المظهرين، لأنه لا يلتزم بالتحقق من صحة توقيعاتهم وكل ما يلتزم به هو التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات (م ٣٦ فقرة ٢) .

§ ٤١٥ — **بحث تزوير الشيك أو تغييره فى مؤتمر جنيف** : وجه مؤتمر جنيف الى الدول التى اشتركت فيه السؤال الآتى « من يتحمل خطر التزوير أو التغيير » . وكان من رأى بعض الدول أن تظل مسألة المسئولية بعيدة

---

(١) ذهبت بعض الأحكام الفرنسية الى عدم مسئولية الصيرفى اذا كان تقليد امضاء الساحب متقناً (باريس ١٨ فبراير ١٩٣٢، د، ١٩٣٤، ٢، ٩، وعرائض، نقض فرنسى ٢٠ يونيه ١٩٣٤، دالوز الأسبوعى ١٩٣٤، ٤٠٩) .

عن القانون الموحد ، وذهب البعض الآخر الى خلاف ذلك ، ورأى وضع نص دقيق فى القانون الموحد . وقد بدا ميل الدول إلى اعتبار المسحوب عليه مسئولا عن التزوير أو التغيير بشرط أن لا يكون قد وقع من جانب الساحب أى خطأ أو إهمال . وكان طبيعياً أن تقدم الى المؤتمر عدة تعديلات بهذا المعنى . وفيما يلى بيان الاقتراحات الثلاثة التى تقدمت بها وفود الدول المشتركة فى المؤتمر :

١ — اقتراح الوفد الايطالى ومقتضاه اعتبار المسحوب عليه مسئولا عن نتائج التزوير أو التغيير إلا اذا أمكن نسبة خطأ أو إهمال إلى الساحب .

٢ — اقتراح الوفد التشيكوسلوفاكى ومقتضاه أن من نسب إليه سحب شيك مزور أو مغير لا يسأل عن الضرر الناشىء عن وفاء قيمته إلا اذا ارتكب خطأ يتعلق بتزويره أو تغييره ، أو وقع التزوير من مستخدميه المختصين بتحرير الشيكات . وفيما عدا ما تقدم يتحمل المسحوب عليه الضرر . وكل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلا .

٣ — اقتراح الوفد اليوجوسلافى وفحواه أن الضرر الناشىء من وفاء شيك مزور يتحمله الساحب المزعوم للشيك المزور أو المغير اذا كان التزوير أو التغيير نتيجة خطئه أو خطأ مستخدميه القائمين على عملية الشيكات ، وإلا تحمل المسحوب عليه هذا الضرر .

تلك هى الاقتراحات الثلاثة التى تقدمت بها وفود الدول المشار اليها . وهى ترمى فى جملتها إلى تقرير مبدأ مسئولية المسحوب عليه إلا اذا ثبت خطأ الساحب أو إهماله .

وقد صرح مندوب يوجوسلافيا بأن هذا الحل المتعلق بالمسئولية فى حالة التزوير أو التغيير لا يعدو أن يكون تطبيقاً لمبدأ معمول به في كل القوانين الحديثة وفحواه أن الأخطار الملازمة لحرفة يتحمل بها من يمارسها وأن الأخطار الملازمة لعملية الشيكات ما هى إلا أخطار عادية فى حرفة الصرافة التى تمارسها المصارف والتى صار لها وحدها أهلية أداء الشيكات مع ما تدره عليها من أرباح كبيرة عملا بالمبدأ الذى أخذت به معظم القوانين المتعلقة بالشيكات . وهذا يكفى لتبرير مسئولية الصيرفي من ناحية العدالة . ولما كانت المصارف أقوى من الفرد من الناحية الاقتصادية فهى تستطيع أن تتحمل الضرر بغير عناء .

وقد رد مندوب النمسا على هذه الحجة الأخيرة وصرح بأنها غير جديرة بالاعتبار ولا تتفق مع الواقع . فالقول بأن المسحوب عليه يملك من وسائل الرقابة ما يمكنه من منع الضرر الناشيء من التزوير أو التغيير لا يتفق والواقع ، لأن مستخدمي المسحوب عليه يقومون عادة بأعمالهم في ظروف تستدعى السرعة ولا تسمح لهم بأن يتناولوا بالفحص الدقيق كل صك . والرأى الصحيح هو أن هذه المسألة ليس لها مكان فى تشريع الشيك ، والأحرى أن تبحث كل حالة على حدة لمعرفة إن كان الساحب أو المسحوب عليه هو الذى يتحمل الضرر . وليس من أصالة الرأى تطبيق المبدأ القائل بأن من وقع عليه ضرر فى شخصه أو ماله يتحمله هو وحده . وهذا المبدأ يسهل الوصول إلى حل « بأى ثمن » دون مراعاة ما اذا كان هذا الحل يصح قبوله في كل حالة وهل هو يتفق والعدالة فى كل حالة .

وقد اعترض مندوب سويسرا على ما ذهب إليه مندوب يوجوسلافيا ورأى أن القرينة المقررة ضد المسحوب عليه تخالف قواعد القانون لأن الوكالة تقضى بأن الموكل هو الذى يعوض الوكيل عن الضرر الناشيء من تنفيذ الوكالة إذا أثبت هذا الأخير أن الضرر غير منسوب إليه — أو بمعنى آخر — أنه لم يرتكب أى خطأ ، وعلى الموكل ، طبقاً للقواعد العامة ، أن يثبت خطأ الوكيل ، ومن ثم يلتزم الساحب إثبات خطأ المسحوب عليه . إلا أن مندوب سويسرا سلم على الرغم من ذلك بأنه توجد أسباب قوية تؤيد النظرية القائلة بامكان تقرير قرينة ضد الصيرفي ، وهذا هو ما أخذ به القانون السويسرى للالتزامات .

وقال مندوب يوجوسلافيا ، إنه إذا بحثت المسألة من وجهة النظر العملية مجردة عن الوجهة القانونية لتبين أن الحل المقترح ينطوى على مزايا تفيد تداول الشيك وأنه يرى الأخذ بالحل المقترح ، لأن من شأنه أن يقوى طمأنينة المتعاملين بالشيك ومن ثم تقوى ثقة الجمهور في هذه الأداة المعدة للوفاء ، وتحمل البنوك على مضاعفة اليقظة واتخاذ الحيطة فى اختيار عملائها كما أنه يساعد على تركيز التعامل بالشيكات فى البنوك الكبيرة .

وقد عزز الوفد الايطالى ، من الوجهة العملية ، الأخذ بالنظرية القائلة بأن على البنوك أن تتحمل الخطر لأن فى وسعها أن تتخذ الحيطة لنفسها . أما العملاء

فهم كثيرون و ليست لهم الخبرة اللازمة . ومن المحقق أنه متى علمت المصارف بمسئوليتها ، طبقاً لنصوص القانون ، اتخذت الحيطة الكافية فيمكنها ، مثلا ، أن تعمل على توزيع الخطر على عملائها أو تؤمن على هذه الأخطار ، أو تخفض سعر الفائدة أو نحو ذلك . ولم يقع فى بال الوفد الايطالي مطلقاً — وهو يعرض هذا الرأى — أن يحمل البنوك خطراً جديداً ولكنه قصد أن يبين المؤسسات أو الأشخاص الأخلق بحماية أنفسهم . وأضاف الوفد فوق ذلك أن تحمل المصارف الضرر ليس من شأنه أن يضيق تداول الشيكات لأن مصلحة البنوك تدعوها ، من جهة ، إلى أن يكون لها عملاء يسحبون شيكات ، ولأنها أليق بحماية نفسها ، من جهة أخرى ، وزيادة على ذلك فقد يكون من نتيجة الأخذ بحل آخر أن يحجم التجار عن تحرير شيكات .

وتصدى مندوب بلجيكا إلى المسألة ، من الناحية العملية أيضاً ، وصرح بأن قبول التعديلات المقترحة يفضى بالمؤتمر إلى وضع نص يعوق سرعة تداول الشيكات ، وقال إن المسحوب عليه ، وهو صيرفى ، اذا اعتبر مسئولا عن كل تغيير لتزايد الخطر الذى يتعرض له إلى حد يلزمه باتخاذ إجراءات تخرج عن المألوف . وكلنا نعرف مبلغ ما وصلت إليه أساليب الغش من براعة واتقان . فاذا ما عرض شيك كبير القيمة على صيرفى فلا يسعه طبقاً للنص المقترح التغلب على ما قد يساوره من شكوك فيتوقف لحظة عن الوفاء ولو كان ظاهر الشيك يدل على صحته ، ومن ثم يفقد الشيك خصيصته وهو أنه أداة وفاء مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع ، ويضطر الصيرفى إلى الأخذ بالأحوط ويتصل تليفونياً بالساحب حتى لا يستهدف لخطر لا يتناسب مع ما تجزيه عملية الشيكات .

هذه هى الحجج المؤيدة للنصوص المقترحة والمعارضة لها ، مفصلة كل منها على حدة ، وكلها ترد على النص المقترح ووجوب تطبيقه على جميع حالات التزوير أو التغيير دون تفرقة بينها .

وقد رأى مندوب هولاندا ، من جهة ، أن الاقتراح الأول هو الجدير بالتأييد ، ولكنه يرى ضرورة التفرقة بين ثلاثة فروض .

الفرض الأول : وهو يتعلق بتزوير اسم الساحب . وقد صرح مندوب هولاندا بأنه اذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك فليس له أن يعتبر الساحب المزعوم مديناً

بما أوفاه . ولا يصح أن يقع من نسب اليه الشيك فريسة لمزور قلد توقيعه ، والأولى أن يتحمل المسحوب عليه نتائج التزوير ، فهو الذى يحتفظ بالتوقيع الصحيح لمن أريد التغرير به ، وهو الملزوم بالتحقق من صحة توقيع الساحب الوارد على الصك. ولا مراء فى أنه اذا أمكن نسبة خطأ الى الساحب المزعوم وجب اعتباره مسئولا . والخلاصة أن المندوب الهولاندى أيد التعديلات المقدمة .

الفرض الثانى : وهو يتعلق بتزوير اسم المظهر . وقد سبق أن استقر رأى المؤتمر على أن من دفع قيمة شيك ملزم بأن يتحقق من انتظام تسلسل التظهيرات وليس عليه أن يتحقق من صحة توقيعات المظهرين . فالمسحوب عليه ليس مسئولا قبل الحامل الحسن النية وكل نص يخالف ذلك لا يتفق مع القاعدة التى أخذ بها المؤتمر فى المادة ٣٥ من القانون الموحد (هى المادة ٣٦ من المشروع الحالى) .

الفرض الثالث : تزوير مبلغ الشيك المكتوب بالأرقام أو بالحروف . فهل يجوز للمسحوب عليه أن يقيده ديناً على الساحب ؟ ليس من الميسور الادلاء برأى قاطع ولا شك فى أن التغيير اذا كان باديا للعيان فان المسحوب عليه الذى أوفى يعد مرتكباً لخطأ يجعله مسئولا . إنما اذا لم يكن فى الوسع نسبة خطأ الى المسحوب عليه فان الساحب يكون مسئولا . وبهذا التصريح يكون المندوب الهولاندى قد أخذ بالرأى المخالف للتعديلات المقدمة . وقد أيد رأيه بأن الخطر الملازم لمهنة الصرافة ليس من شأنه أن يزيل الخطر الذى يجب أن يتحمله الساحب باعتباره المنشئ للشيك . فهو الذى خلق الشيك ووضعه فى التداول لكي يصل الى المسحوب عليه ليتمكن من الوفاء فى غير محل إقامته . وهو الذى يستفيد من هذه الطريقة البسيطة للوفاء ، وهو الذى يجب أن يتحمل كل ما يترتب على عمله ، لأن المسحوب عليه تقتصر وظيفته على تنفيذ أمر موكله . ويبين مما تقدم أن الوفد الهولاندى رأى عدم الأخذ بالمبدأ الذى حبذته التعديلات وهو مسئولية المسحوب عليه المستندة الى الخطر إلا إذا وقع من الساحب خطأ يوجب مسئوليته . والواقع أن هذا الوفد رأى الاخذ بمبدأ مخالف وهو مسئولية الساحب المستندة الى نظرية الخطر ومسئوليته المسحوب عليه المستندة الى نظرية الخطأ ، على أن يكون مفهوما بأن مسئولية المستخدم تعتبر شبيهة بمسئولية رب العمل .

وقد اعترض المندوب الايطالى بأنه لا يصح فى هذا الفرض الثالث تحميل الساحب الخطر ، ذلك لأن الشيك صدر بناء على عقد شيك ، على إثر فتح حساب جار فهو نتيجة اتفاق بين المصرف وعميله . ولا يمكن القول بأن إصدار الشيك هو فعل العميل وحده ، لأنه لم يفعل أكثر من تنفيذ العقد الذى أعطاه حق إصدار شيكات . فكلاهما ، من هذه الناحية ، فى مركز واحد من جهة المسئولية . فالبنك ، وقد قام بوفاء الشيك المزور أو المغير ، ليس له بعد ذلك مطالبة الساحب بما أوفاه ذلك لأن العميل لم يرتكب خطأ . ولا يعدو الأمر أن يكون نوعا من القوة القاهرة بالنسبة لكل منهما على السواء .

وقد قبل المندوب الهولاندى بعض التعديلات المقترحة ، وصرح مندوبون آخرون بعدم قبول كل المقترحات بتاتاً ، لا لكونها غير صحيحة ، بل لأنهم يرون أن تظل خارجة عن القانون الموحد . وقد وجه مندوب النمسا مثل هذا الاعتراض وصرح بأنه لا يجهل أن تشريع بلده قد أورد فى باب المسئولية حكما ينص على أن الضرر الناشىء عن دفع شيك مزور لا يوجب ملزومية الساحب المزعوم إلا اذا أمكن أن ينسب اليه خطأ ترتب عليه ارتكاب هذا التزوير ، كما أن الساحب يتحمل هذا الضرر اذا كان التقليد أو التزوير ناشئاً عن عمل موظفه المنوط بعملية الشيكات . وعلى الرغم من وجود هذا النص فلم يتردد مندوب النمسا فى أن يقرر بأنه ليس فى الامكان وضع حل لهذه المسألة فى تشريع خاص بالشيكات وأن الأولى فحص كل حالة على حدة لمعرفة ما اذا كان الضرر يجب أن يتحمله الساحب أو المسحوب عليه .

وصرح مندوب بلجيكا بأنه يرى المسألة حلا وحيداً وهذا الحل هو الذى صاغه مؤتمر لاهاى فى سنة ١٩١٢ وهو « ليس للقانون الموحد أن يتعرض لهذه المسألة اذ أن الحل المرضى يجب أن يتغير فيها طبقاً للظروف والملابسات ، وعلى القاضى أن يبحث كل حالة ليرى إن كان هناك خطأ من جانب الساحب أو من جانب المسحوب عليه ، ويجب على القاضى فى حالة الخطأ المشترك أن يبحث فى جسامة خطأ كل منهما » وصرح مندوب بلجيكا بأن المسألة لا تمت بأية صلة لقانون الشيك والأجدر تركها لتقدير القاضى ليبحث كل حالة على حدة ويفحص كافة عناصر الدعوى لمعرفة من الذى ينسب اليه الخطأ .

أما المندوب السويسرى ، فانه على الرغم من تأييده للتعديل المقدم من الوفد الايطالى فقد وافق على الملاحظات التى أبداها المندوب البلجيكى ، ورأى أن تظل هذه المسألة خارجة عن القانون الموحد لأنها تتصل بعلاقات الساحب والمسحوب عليه وليس للمؤتمر أن يتعرض لتنظيمها .

وصرح مندوب المانيا كذلك بأنه من الأوفق ترك المسألة خارج نطاق القانون الموحد وأن يكون لكل دولة متعاقدة حق تنظيمها وفقاً لمقتضيات تشريعها وحاجاتها الاقتصادية . واستطرد هذا المندوب إلى القول بأنه ليس لهذه المسائل فى المانيا نصوص قانونية خاصة وأن القواعد القانونية العامة هى التى تسرى . والمستفاد من هذه القواعد أن الأخطار الناشئة عن شيك مزور تقع على المسحوب عليه ويستثنى من ذلك خطأ الساحب ومع ذلك فللمسحوب عليه أن يتفادى هذا الخطر باتفاق خاص مع الساحب فى الحدود التى تقررها القوانين . والنتيجة التى انتهى اليها المندوب الألمانى فى آخر الأمر هى أن مسئولية المسحوب عليه عن دفع قيمة شيك مزور تخضع للقواعد العامة .

وصرح مندوب فرنسا بأن الأولى أن تترك الحرية لكل دولة لتقرر ما تراه فى تشريعها وأن المراد معرفته هو : من يتحمل مسئولية شيك يحمل توقيعاً مزورا أو غيرت قيمته ؟ هل يتحملها الساحب أو المسحوب عليه ؟ وحل هذه المسألة ليس له أهمية تذكر من الوجهة العملية ذلك لأن المحاكم قلما تعجز عن نسبة الخطأ الى الساحب أو الى المسحوب عليه . ومهما ضؤل الخطأ فانه يكفى لترجيح كفة من ارتكب الخطأ . وقال إنه من العسير العثور على أسباب لتبرير أى حل يتخذ فلو طبقت نظرية الخطأ فلا يسأل الوكيل « المسحوب عليه » عن تنفيذ وكالته إلا اذا استطاع الموكل « الساحب » أن ينسب اليه خطأ . واذا طبقت نظرية الخطر وجب أن يتحمله من خلق هذا الخطر أى من وضع الشيك فى التداول . أما من الوجهة الاقتصادية فيمكن القول بأن المسحوب عليه وهو صيرفى ، أقدر من الساحب بما لديه من الوسائل على دفع الخطر عن نفسه . على أن هذا الاعتبار لا يمكن الجزم بصحته دائما . فالساحب يكون عادة من التجار أو أرباب الأعمال وفى مقدوره تلافى هذا الخطر . ويجب ألا يعزب عن البال أنه اذا اعتبر المسحوب عليه

مسئولا فلن يتوانى الصيارفة فى أن يؤمنوا على أنفسهم ضد هذا الخطر ويتقاضون جزاءً أكبر بسبب زيادة نفقاتهم العامة . أما من الوجهة الاجتماعية فانه اذا كان لنظام التأمين ضد الأخطار التى تتعرض لها البنوك شىء من المزايا فانه ينطوى على مضار لأنه يفضى الى ضعف الرقابة ، ومن ثم تتزايد أحوال التدليس . وأخيراً فيما يتعلق بالقانون الموحد فان تشعب آراء عدد كبير من الدول فى هذه المسألة ينهض دليلا على ضرورة وضع تحفظات تمكن من الاتفاق على صيغة تحظى بقبول أغلبية الوفود .

ومن كل ما تقدم بدت أصالة الرأى الذى انتهى إليه المندوب الفرنسي وهو الرأى الذى طالبت به وفود كثيرة ، وبعد أخذ الأصوات استقر رأى المؤتمر على أن لا يضمن القانون الموحد أية مادة متعلقة بالأخطار الناتجة عن التزوير أو التغيير .

وقبل أخذ الأصوات صرح مندوب انكلترا بأن القانون الانكليزى عالج هذه المسألة بصفة جزئية ، ثم عالج ما تبقى منها قانون الكمبيالات الصادر فى سنة ١٨٨٢ وقال إن المسألة تتفرع فى الواقع إلى ثلاثة فروع : وهى تزوير توقيع العميل وتزوير صيغة تظهير الشيك وأخيراً الجريمة المسماة فى انكلترا (raising) أى تغيير مبلغ الشيك أو أحد عناصره الأساسية ، (١) ففيما يتعلق بتوقيع العميل فالأمر فيها واضح إذ يكون البنك هو المسئول لأن محل التزوير لا يكون فى هذه الحالة هو الشيك ولا يمكن تحميل العميل بالقيمة الواردة فيه بأى حال من الأحوال وعلى ذلك فان البنك هو الذى يتحمل الخسارة . (٢) أما فيما يتعلق بالتظهير فالأمر يختلف فالبنك ليس ملزماً بالتريث وبذل وقت كاف للتحقق من صحة التظهيرات ، والمادة ٦٠ من قانون ١٨٨٢ الصادر فى سنة ١٨٨٢ تحمى الصيرفى فى هذه الحالة ، فقد نصت على أن الصيرفى الذى أوفى بحسن نية بصفته مزاولا لحرفة الصرافة يعتبر أنه أوفى إلى من له صفة قانونية ولو تبين بعد ذلك أن التظهير مزور . (٣) وقد تضمنت الشريعة العامة القواعد التى تسرى على الشيكات المغيرة وتقضى هذه القواعد بأنه يجب على العميل إذا سحب شيكا أن يتخذ كل الاحتياطات المعقولة وإلا تحمل هو وحده ، دون الصيرفى ، بالخسارة . وتسرى هذه القاعدة أيضاً على المستخدم الذى استصنعه العميل فيعتبر هذا الأخير مسئولا عن إهماله (المؤتمر الدولى لتوحيد القواعد المتعلقة بالشيكات

٦٢٨ ، ٢٤٩ — ١٩٣٠ ص ١١١ و ٣٠٦ إلى ٣١٢ و ٣٦٤ و ٣٨١ وبوترون ، النظام الدولى للشيكات ص ٦٠٧ إلى ٦١٩) .

ويبين مما تقدم أنه يكون من الأهمية بمكان أن نضع فى التشريع المصرى حكما لهذه المسألة الخطيرة . والحكم الذى أخذ به المشروع الحالى هو ما قضت به المادة ١١٣٢ من قانون الالتزامات السويسرى ونصها :

« يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزور أو مغير متى لم يمكن نسبة أى خطأ إلى الساحب المبين اسمه فى الصك . ويعتبر الساحب مخطأ على وجه الخصوص إذا لم يحافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه »(م٥٧) . ويسرى هذا النص على الشيك المزور منذ إصداره ، ويسرى أيضاً على الشيك الذى نشأ صحيحاً ثم زور بعد ذلك .

الباب الخامس

§ ٤١٦ — فى الشيك المستندى (chèque documentaine): هو صك مستحق الوفاء لدى الاطلاع محرر فى صورة شيك يرافقه وثائق معينة كسند شحن ، وفاتورة ، ووثيقة تأمين ، أو تذكرة نقل برى ، ولا تدفع قيمته بمعرفة المسحوب عليه إلا اذا رافقته الوثائق السالفة الذكر بشرط أن تكون صحيحة .

وصورته أن يسحب من اشترى بضاعة شيكا على مصرفه لمصلحة البائع ، ويقوم البائع بخصمه لدى مصرفه الذى يرسل الشيك وما يرافقه من وثائق الى الصيرفى المسحوب عليه ، فاذا قام بوفاء الشيك تسلم الوثائق التى تمكنه من استلام البضاعة لذمة الساحب المشترى . وقد ذاع استعماله أثناء الحرب فى علاقات الولايات المتحدة الأمريكية بدول أوروبا حين اشترط الامريكيون فى أول الأمر وفاء الثمن فور وصول البضاعة . ولا يستعمل الشيك المستندى الآن إلا بالنسبة للبضاعة التى تصدر الى الخارج ومن ثم يشتبه الشيك المستندى بالكمبيالة المستندية (بند ٦٢) لكنه يتميز بأنه مستحق الوفاء لدى الطلب وليس معداً لتمكين البائع من الحصول فوراً على حقه الآجل .

ومن المسلم به أن تسليم الوثائق لا يترتب عليه انتقال ملكية البضاعة التى تمثلها إذ أنها تنتقل الى المشترى طبقاً لنوع عقد البيع (كاف caf أو سيف cif) فقد يكون في وقت شحن البضاعة ، إنما يجوز الاتفاق على أن لا تنتقل الملكية إلا عند تسليم البضاعة الى مخازن المشترى ، أو فى وقت وصولها الى ميناء الوصول . لذلك يكون المقصود من تسليم الوثائق المرافقة للشيك هو تمكين المشترى من حيازة البضاعة ، ومن ثم يعتبر تسليم المستندات عنصراً من عناصر التسليم .

واذا قام المصرف بدفع الشيك المستندى ، وحصل على الوثائق صار مرتهناً للبضاعة لا مالكا لها ، فاذا لم يستوف ما دفعه التزم بأن يراعى فى حالة بيعها شروط الرهن التجارى .

§ ٤١٧ — في الماهية القانونية للشيك المستندى : ذهب فريق من الفقهاء الى أن الشيك المستندى لا يعد شيكا صحيحاً لأنه غير مزود بمقابل وفاء سابق مقدور التصرف فيه ، ومن ثم يجب أن يخضع لرسم الدمغة المقرر على الكمبيالة ويقول أنصار هذا الرأى إن مقابل وفاء الشيك المستندى يتركب من وثائق تتداول معه ، وما دام المسحوب عليه لم يتسلم هذه الوثائق فهو لا يلتزم بشىء ، لذلك لا يكون ثمة مقابل وفاء في اوقت الذى صدر فيه الشيك (بوترون ، الشيك ، ص ٢٤٥) ويرد على هذا أن الشيك المستندى يسحب عادة على مصرف يلتزم بوفائه من اعتماد مفتوح لمصلحة الساحب ، ولا يلتزم بمقتضى الوثائق المرافقة للشيك . فاذا سحب الشيك على المشترى فان مقابل الوفاء يتركب من حق البائع قبل هذا المشترى ، ولا يتولد هذا الحق من تسليم الوثائق ، بل من عقد البيع وتسليم البضاعة .

ويضيفون الى ما تقدم أنه اذا كانت الوثائق المرافقة للشيك لا تمنع من وجود مقابل الوفاء ، فهى تمنع المقابل من أن يكون مقدور التصرف فيه ، وهو شرط لصحة المقابل ذلك لأن الوثائق ما دامت لم تقدم تقديما صحيحاً الى المسحوب عليه فلن يقع وفاء البتة ، لذلك يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه ، الذى يتركب منه المقابل ، معلقاً على شرط تقديم الوثائق ، وقيام هذا الشرط يتعارض مع قابلية المقابل للتصرف (بند ٣٥١) ، زائداً الى ما تقدم أن الشيك المستندى ما دام أنه لم يدفع فانه يتعذر معرفة ما اذا كان المسحوب عليه يحتج بالدفع المستمد من عدم تنفيذ الساحب ما التزم به[1] . وأخيراً الشيك المستندى يقدم غالباً للخصم بمعرفة الساحب ومن ثم يصير أداة ائتمان لا أداة وفاء ، ومن ثم يجب أن يخضع لرسم الدمغة المقرر للكمبيالة .

وواقع الأمر أن الوثائق المرافقة للشيك لا تغير من ماهيته فهو يظل شيكا . أما توافر الشروط اللازمة لوجود مقابل وفاء فهذه مسألة تبحث مستقلة عن الوثائق التى ترافقه . إذ لا يوجد ما يمنع اتفاق الساحب والمسحوب عليه على أن لا يدفع هذا الأخير الشيكات إلا اذا رافقتها مستندات معينة صحيحة .

(1) Non adimpleti contractus (du contrat non rempli).

أما القول بانعدام شرط إمكان التصرف فى المقابل (disponibililté) ، فان الشيك المستندى يخضع فى شروطه لكل القواعد التى تسرى على الشيكات الأخرى ، كما أنه يتعرض لكل المخاطر التى تتعرض لها . ذلك لأنه اذا كانت صحة الوثائق هى شرط لصحة الشيك فلا يعتبر هذا تعليقاً لدين الساحب قبل المسحوب عليه على شرط ، إذ أن هذا الدين ، سواء أكان مصدره عقد بيع أو فتح اعتماد ، لا يتأثر البتة بصحة هذه الوثائق أو فسادها ، أجل ان الصيرفى المسحوب عليه لا يقوم بالوفاء إلا اذا تحقق من صحة المستندات ، لكن هذا يصدق على كل الشيكات ، وبخاصة بالنسبة الى الشيكات التى تخضع ، طبقاً لاتفاق المتعاملين ، لشروط معينة . وقابلية المقابل للتصرف لا يؤثر فيها إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء لعيب فى الوثائق . اما الغير الذى يقدم الشيك فهو لا يستطيع التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع للادعاء بأن العيب اللاحق بالوثائق أو إنعدامها لا يبرر الامتناع عن الوفاء لأنه عند ما تسلم شيكا مستندياً قبل التعرض للدفوع المبنية على أى عيب يلحق الوثائق ، وهو بهذه المثابة لا يعتبر حاملا حسن النية متى وجد فيها عيب .

ومع ذلك فان الشيك المستندى لا يتعرض لمخاطر أكثر مما تتعرض له الشيكات الأخرى . أجل ، قد يمتنع المسحوب عليه عن الوفاء بزعم أن الوثائق معيبة . لكن هذا خطر تتعرض له كل الشيكات ، فقد يدعى المسحوب عليه أن الشيك معيب أو أنه غير مدين للساحب ومع ذلك فان هذا لا يؤثر فى كون المقابل مقدور التصرف فيه .

أما الاعتراض بأن الشيك المستندى يخصم عادة فهو مردود بأن كل الشيكات قابلة للخصم ، وكثيراً ما يخصمها الساحب أو الحامل . واذا كان الشيك المستندى يخصم أكثر مما يخصم الشيك العادى فذلك لأنه يسحب عادة على جهة نائية . ويكون للحامل مصلحة فى أن يحصل فوراً على حاجته النقدية من طريق الخصم . والشيك المستندى بما يقرره المصرف الذى يخصمه من رهن على البضاعة يغريه على قبول الخصم . فقابلية الشيك المستندى للخصم لا تزيل عنه صفته كأداة وفاء ولا تحيله الى أداة ائتمان : إذ يظل صكا مستحق الوفاء لدى الطلب وهو من هذه الناحية يختلف عن الكمبيالة المستندية .

والخلاصة أن الشيك المستندى قد يكون مزوداً أو غير مزود بمقابل وفاء ككل شيك آخر . فيكون له مقابل وفاء اذا كان للساحب اعتماد لدى المسحوب عليه ، وفي هذه الحالة يعد المقابل موجوداً ومقدور التصرف فيه . ويعتبر الشيك المستندى معيباً وليس له مقابل اذا سحب على صير فى مختار (domiciliataire) لم يفتح اعتماداً للساحب ولم يتعهد بالوفاء ولا يحوز نقوداً للساحب لوفاء الشيك [١] .

§ ٤١٨ — **صكوك التخزين** : عرفت أوروبا نظام مخازن الاستيداع منذ نحو قرن ، وهى محلات تودع فيها البضائع بمعرفة التجار وغيرهم ، وتسلم وثيقة مركبة من جزئين متصلين أحدهما يسمى (récépissé) يمثل البضاعة المودعة ، ويمكن تسميته إيصال التخزين أو صك التخزين والثانى يعطى حق رهن البضاعة المودعة (warrant) ويسمى صك الرهن ، ولا يكون لهذه الوثيقة أية قيمة إلا إذا اقتطعت من صك التخزين وعندئذ تصير ورقة تجارية مضمونة بالبضاعة المسلمة الى مخزن الاستيداع . وقد ازدهر هذا النظام فى فرنسا ونظمه أخيراً قانون ١٦ أغسطس ١٩٤٥ وعلق تأسيسه على إذن حكومى .

صك الرهن : (warrant) هو سند إذنى يحرره المودع مضمون ببضاعة مودعة لدى مخزن عمومى معد لاثبات دين فى ذمة المودع ورهن ما أودعه من بضاعة لضمان وفاء هذا الدين . ولا يبدو هذا السند للعيان إلا عند تظهيره بسبب اقتراض المودع من المستفيد مبلغاً معيناً من النقود ، ومنذ هذه اللحظة يصير حق الملكية الثابت فى صك التخزين محملاً بالرهن المقرر فى صك الرهن . ويتداول كل منهما مستقلاً عن الآخر فيكون من أثر تظهير هذا الصك رهن البضاعة الى المظهر اليه ، ويكون من أثر تظهير صك التخزين نقل ملكيتها الى المظهر اليه مع التزامه بوفاء الدين الثابت فى صك الرهن أو اقتضاء الدين من ثمن البضاعة لدى بيعها .

ويعتبر صك الرهن ورقة تجارية بمجرد تظهيره مع ما لها من آثار كتضامن المظهرين فى حالة عدم كفاية البضاعة لوفاء الدين ، وتحرير بروتستو ، واتباع الاجراءات

(١) Hamel : Banque et opérations de banque, no. 677-682 Mater : Le chèque dit documentaire, Rev. Dr. bacn 1926, p. 481.

Terrel et Lejeune ; Opérations de banque, p. 190-194 ; Bouteron : Le chèque : p. 245-249.

التى نص عليها القانون التجارى فى حالة ضياع الورقة التجارية والخضوع لرسم الدمغة النسبى المقرر للأوراق التجارية .

§ ٤١٩ — *مخازن الاستيداع فى مصر* : لم يتناول التشريع المصرى مخازن الاستيداع . وقد أنشئت فى مصر شركات من هذا القبيل أهمها شركة مخازن الاستيداع المصرية[١] ، الغرض منها تمكين المودعين من التصرف فى البضاعة المودعة لديها دون حاجة إلى نقلها وذلك بمقتضى ما يتسلمه المودع من وثائق تمثل البضاعة . وهو يستطيع لهذا الغرض أن يتسلم أوامر تسليم ordres de livraison أو صك تخزين أذنى récépissé à ordre على التفصيل الآتى :

١ — إذا دخلت البضاعة مخزن الشركة تسلم المودع شهادة إيداع (certificat de dépôt) وهى تفيد تسلم الشركة البضاعة المبينة بها . وهذه الشهادة غير قابلة للتداول ويحتفظ بها المودع ولا تسترد منه عند الاستيلاء على البضاعة . إنما إذا أراد المودع أن يتصرف فى كل البضاعة أو بعضها أصدر ، دون تدخل الشركة أمر تسليم[٢] ، وهو شبيه بالشيك الذى يسحبه الساحب على ما يكون له من مقابل وفاء لدى مصرفه . ويشترط لصحة أمر التسليم اخطار الشركة وقبولها وعندئذ تكون البضاعة مملوكة للمستفيد من هذا الأمر . لكن العمل جرى على تداول أمر التسليم بالتظهير دون إخطار الشركة أو قبولها إذا توافرت الثقة بين المظهر والمظهر إليه . إنما إذا رغب المظهر إليه الأخير الاستيلاء على البضاعة وجب عليه إخطار الشركة .

---

(١) Egyptian Bonded Warehouses Company, Limited (Société d'entrepôts d'Egypte: Société Anonyme Egyptienne).

تأسست هذه الشركة فى ٢٥ مايو ١٨٨٨ طبقاً للقانون المصرى ومركزها اسكندرية ولها مخازن فى اسكندرية والقاهرة والسويس وبورسعيد .

(٢) وهاك صورته :

« أمر تسليم »

إلى شركة الاستيداع المصرية

المرجو تسليم محمد على . . . أو لحامله بمقتضى هذا الأمر البضائع المودعة باسمنا فى مخازنها المبينة بشهادة الايداع رقم .... لوط رقم .... ثم يلى ذلك بيان نوع البضاعة وعددها ورقمها وماركتها . ثم التاريخ وتوقيع المودع . وتوقيع من يتسلم البضاعة .

وذهب القضاء المختلط إلى أنه إذا ضاع أمر التسليم جاز لمالكه الحصول على إذن من القاضى بالتسليم مع تقديم كفيل . وقد استوحى القضاء هذا الحكم من أحكام القانون التجارى المتعلقة بضياع الكمبيالة (مادة ١٥٠ تجارى وما بعدها) بهذا المعنى (محكمة اسكندرية التجارية ٣٠ أكتوبر ١٩٢٢ ، جازيتة المحاكم المختلطة ١٣ ، ٧٦ ، ١٤٨) لكن محكمة الاستئناف المختلطة قالت فى حكم لها : « أن ضياع أمر التسليم هو من أدق المسائل من الناحية الواقعية والقانونية ، ولم يلق حتى الآن حلا كاملا » ، (٢٠ يناير ١٩٣٢ ، تق ، ٤٤ ، ١٢٨) . ومنذ صدور هذا الحكم ذهبت شركة الاستيداع (Bonded) إلى أنه فى حالة ضياع أمر التسليم لم يعد فى مقدورها الاكتفاء بأمر قاضى الأمور الوقتية ، بل يجب أن تكون كفالة الكفيل ١٥ سنة ، وبدون هذا لا تستطيع تسليم البضاعة إلى مالك الأمر الضائع .

٢ — قد تسلم الشركة بناء على طلب المودع صك التخزين وهو صك إذنى (récépissé à ordre)[1] يفيد وجود البضاعة المبينة فيه ، وهو صك قابل للتظهير وأبعث على الطمأنينة من « أمر التسليم » ويعتبر شبيهاً بالشيك الذى يصدره مصرف . وتشتمل هذه الوثيقة على إسم المودع ، وتاريخ الايداع ونوع البضاعة وعلامتها ووزنها وعدد الطرود الخ . ويكتب فى ظهرها صورة التظهير « سلموا لاذن . . . المقيم . . . البضاعة المبينة بجانب هذا التظهير » ثم يوقع المظهر وتوقع الشركة بعبارة « نظر » .

لكن هذه الوثيقة لم تلق قبولا من جمهور التجار ، ويندر أن يطلب تاجر الحصول على « صك تخزين » ويمكن القول بأن التجارة المصرية لا تعرف إلا « شهادة الايداع » و « أمر التسليم » .

لذلك لا تعرف مصر نظام « صك التخزين » وما يرافقه من « صك الرهن Warrant » . هذا النظام الذى يمكن التاجر من الاقتراض بضمان البضاعة وتظهير صك الرهن لهذا الغرض ، أو بيع البضاعة وتظهير صك التخزين مع تحملها الرهن المقرر عليها بمقتضى صك الرهن .

(١) اقتبس نظام الوثيقة الواحدة من القانون الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٤٨ ، وقد عدل فى ١٨٥٨ وقضى باصدار وثيقة أخرى بجانب صك التخزين الاذنى وهو « صك الرهن warrant » .

فهل يحسن إدخال هذا النظام فى التشريع المصرى ؟ ذهب رأى إلى أنه لايدخل فى وظيفة المشرع فرض نظام على التجارة مخالف لما جرى عليه العمل ، وأن وظيفة المشرع تقتصر على تفسير الاتجاهات الجديدة وتنظيمها بالقدر الذى تدعو إليه الضرورة ، وأن التجار لم يبد من جانبهم ما يدل على رغبتهم فى تعديل ما جرى عليه العمل حتى الآن ، وأنه من غير المستحسن تشجيع الائتمان بخلق أداة جديدة للائتمان ، كصك الرهن ، لم يستشعر أحد بضرورتها ، وأن المصارف المصرية تقوم بالتسليف على البضائع الموجودة فى مخازن الاستيداع ، وقد حرصت ، منذ أمد بعيد على تملك البضائع المرهونة باسمها . وهو ما يزيد فى طمأنينتها .

وليست هذه الحجج مقنعة لأن من واجب المشرع أن يساير الاتجاهات العالمية المفيدة متى تشابهت الظروف الاقتصادية التى تجرى فيها هذه الاتجاهات وبدت صلاحيتها. وإذا كان التجار لايعرفون نظام مخازن الاستيداع فى تطوره الأخير ، فقد كانوا لايعرفون أيضاً النظام الحالى قبل اقتباسه فى مصر ، كما أنهم لاعهد لهم بالكثير من النظم التجارية الحديثة كالسجل التجارى والشركة ذات المسئولية المحدودة ، ولكنهم سرعان ما يتألفونها متى اقتبست .

وليس من شك في أن صك الرهن (warrant) من شأنه أن يخلق سوقاً للخصم، ويعمل على تخفيض ثمن الائتمان أى سعر الفائدة إذا ما دخلت صكوك الضمان فى عداد الأوراق التجارية القابلة للخصم ، ذلك لأن سعر الخصم يقل دائماً عن سعر التسليف على بضائع . والظاهر أن البنوك فى مصر لا تحفل بنظام الاستيداع لأن من شأنه أن يخفض أرباحها دون أن يخفض كثيراً المخاطر التى تتعرض لها . كما أن تعميم المخازن العمومية وتنظيمه من شأنه أن يخفض عدد الشون التى تتملكها البنوك ويقلل من أهميتها . ومعلوم أن كل البنوك التجارية التى تعمل فى مصر لها من الشون بقدر مالها من فروع منتشرة فى أنحاء المملكة المصرية وهي تسلف علي البضائع التى تودع فى شونها وتتولى بيعها فى حالة تخلف المقترض عن الوفاء بالتزاماته مع ما فى ذلك من مخالفة المادة ٧٩ من القانون التجارى التى تقضى ببطلان كل شرط يرخص فيه للدائن بأن يتملك الشيء المرهون (pacte commissoire) أو يتصرف فيه من غير مراعاة الاجراءات الخاصة بالبيع المبينة فى المادة ٧٨ تجارى .

§ ٤٢٠ — ذيل السند الاذنى المستندى [١] : قد يكون السند الأذنى مستندياً ولو أن ذلك نادر الحصول . والصورة الوحيدة التى يتخذ فيها هذا الشكل هى حالة اقتراض قبطان السفينة طبقاً للمادة ٥ فقرة ٩ والمادة ٤٩ من قانون التجارة البحرى، كما لو دعته الضرورة فى أثناء السفر إلى قلافة السفينة [٢]، أو شراء شراع أو حبال أو أدوات أو مؤونة أو غيرها من الأشياء التى اقتضتها الضرورة وكانت الأحوال أو البعد عن محل إقامة ملاك السفينة أو المحمولات لا تمكن القبطان من استئذانهم فى ذلك ، فبعد إثبات هذه الضرورة بمحضر ممضى منه وبعد حصوله على إذن من قنصل المملكة المصرية يجوز أن يستقرض استقراضاً بحرياً ويرهن جسم السفينة أو مشحوناتها . ويحرر على نفسه سنداً أذنياً ويخصص كل أو بعض ما تقدم ضماناً لوفاء السند ، ويرافقه وثيقة التأمين على السفينة وتذكرة النقل البحرى .

---

(١) Billet à ordre documentaier

(٢) تقول المادة ٥/ ٩ « قلفطة السفينة » وصحتها كما أثبتناها فى المتن « قلافة » وهى خرز ألواحها بالليف ووضع القار فى خللها .

الباب السادس

فى التقادم

§٤٢١ – فى التقادم : ليس للتقادم كبير أهمية فى الشيك ، لأنه أداة وفاء ضيقة التداول ويقدم بسرعة إلى الوفاء . وإذا لم توف قيمته استعمل الحامل حقه فى الرجوع فى مواعيد قصيرة . ومن ثم لا نجد فى مجاميع الأحكام أى حكم يتعلق بتقادم الشيك .

وقد درج الفقهاء على القول بسريان تقادم مزدوج على الشيك ، فاذا كان الشيك محرراً بسبب أعمال تجارية أو محرراً من تاجر خضع للتقادم الخمسى وسرت عليه قواعد التقادم المقررة للسندات الاذنية (بند ٢٩٥ ومادة ١٩٤ تجارى) وإذا كان الدين مدنياً خضع للتقادم الطويل . ومن المسلم به أن الصفة التجارية أو المدنية للدين تتقرر طبقاً لصفة الدين بالنسبة للساحب ، ومتى تقررت هذه الصفة صاحبت الشيك بالنسبة لكل المتعاملين اللاحقين من مظهرين وغيرهم (لا كور وبوترون ج ٢ / ١٤٥٨ ، وبوترون ، الشيك ص ٥٢٥ ، وعكس ذلك ڤال بند ٢٠٩١ حيث يرى عدم سريان التقادم الخمسى على الشيك) .

ولا تخفى مغبة هذا الازدواج فى التقادم ، فقد لا يعرف الحامل السبب الذى من أجله سحب الشيك ومن ثم فلا يعرف مدة التقادم التى قد يحتج بها عليه . كما أن المسحوب عليه إذا كان صيرفياً ، فهو لا يعرف أيضاً هذه المدة ، فاذا أوفى قيمة الشيك فقد يؤاخذه الساحب على وفائه شيكا تقادم بالتقادم الخمسى .

كما أن التقادم الخمسى ، ولو أنه يصلح للكمبيالة ، لكنه طويل جداً بالنسبة للشيك ، ولا شك في أن حامل الشيك الذى يتربص خمس سنوات دون أن يقدمه

للوفاء يعتبر مقصراً ، لذلك يتعين تقصير هذه المدة ، ومن باب أولى يعتبر التقادم الطويل غير مستساغ بالنسبة للشيك .

لذلك نص مشروع قانون الشيك على مدة تقادم قصيرة لدعاوى الرجوع وهى ستة شهور محسوبة من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم . ولم يشر القانون الموحد إلى دعوى الحامل قِبَل المسحوب عليه ، وهو ما يستفاد منه إنها تخضع للقواعد العامة ، لذلك لايكون القانون الموحد قد عمل على حذف نظام التقادم المزدوج فى الشيكات ، وهومايترتب عليه أن تتقادم دعاوى الرجوع من جهة بمضى ستة شهور ، وتتقادم الدعوى ضد المسحوب عليه من جهة أخرى طبقاً للقواعد العامة . وهذا الازدواج غير محمود ، لذلك نص المشروع على سريان التقادم الذى مدته ستة شهور على دعوى الوفاء التى يقيمها الحامل على المسحوب عليه الحائز لمقابل الوفاء ، تفادياً من تعدد مدد التقادم فى دعاوى الشيك .

§ ٤٢٢ — فى بدأ سريان التقادم : يبدأ سريان التقادم منذ التاريخ الذى يصير فيه الشيك مستحق الوفاء ، ولما كان الشيك يستحق الوفاء لدى الطلب لذلك يبدأ التقادم منذ تاريخ إنشاء الشيك (استئناف مختلط ٢٤ ديسمبر ١٩١٤ ، تق ٢٧ ، ٨٤ ، و ٢٦ ديسمبر ١٩١٧ ، تق ٣٠ ، ١٠٧) ولا يدخل فى حساب المدة المقررة للتقادم اليوم المعتبر بداية لها dies a quo (مادة ٢٠ مرافعات جديد) . وتسرى فيما يتعلق بالانقطاع ووقف التقادم القواعد التى بيناها في بند ٢٦١ و ٢٦٥

مشروع
قانون الكمبيالات والسندات الإذنية

الباب الأول – فى الكمبيالات

الفصل الأول – فى إنشاء الكمبيالات وشكلها

١ – تشتمل الكمبيالة على البيانات الآتية :

(١) لفظ « كمبيالة » مكتوبا فى متن الصك باللغة التى كتب بها .

(٢) أمر غير معلق على شرط بوفاء مقدار معلوم من النقود .

(٣) اسم من يلزمه الوفاء « المسحوب عليه » .

(٤) ميعاد الاستحقاق .

(٥) المكان الواجب فيه الوفاء .

(٦) اسم من يجب الوفاء له أو لإذنه .

(٧) تاريخ إنشاء الكمبيالة ومكانه .

(٨) توقيع من أصدر الكمبيالة « الساحب » .

٢ – الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر كمبيالة إلا فى الأحوال المبينة فى الفقرات الآتية :

(١) الكمبيالة الخالية من ميعاد الاستحقاق تعتبر مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها .

(٢) والكمبيالة الخالية من بيان مكان وفائها أو من موطن المسحوب عليه يعتبر المكان المبين بجانب اسمه مكان وفائها وموطناً له .

(٣) والكمبيالة الخالية من مكان إنشائها تعتبر محررة فى المكان المعين بجانب اسم ساحبها .

٣ – يجوز سحب الكمبيالة لاذن ساحبها نفسه .

ويجوز سحبها على ساحبها نفسه .

ويجوز سحبها لذمة شخص آخر .

٤ — يجوز سحب الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن شخص آخر سواء أكان المحل المختار فى الجهة التى فيها موطن المسحوب عليه أم فى أية جهة أخرى .

٥ — يجوز لساحب الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها أو بعد مدة من الاطلاع أن يشترط فيها فائدة لمبلغها .

ويعتبر مثل هذا الشرط فى الكمبيالات الأخر كأن لم يكن .

ويجب بيان سعر الفائدة على الكمبيالة فان خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن .

ويبدأ سريان الفائدة من تاريخ الكمبيالة إن لم يبين فيها تاريخ آخر .

٦ — إذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمكتوب بالحروف .

وإذا كتب عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغاً .

٧ — الكمبيالات المسحوبة من القصر الذين ليسوا تجاراً أو من عديمى الأهلية والتظهيرات والقبول والضمان الاحتياطى الممضاة منهم تكون باطلة بالنسبة لهم فقط مع عدم الاخلال بحقوق ذوى الشأن طبقاً للمادة ١٤٢ من القانون المدنى .

٨ — إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخر لأصحابها ولا لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم فذلك لا يبطل التزامات الموقعين الآخرين .

٩ — من وقع كمبيالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه يصبح بتوقيعه ملزماً شخصياً فان أوفى بالتزامه آلت إليه الحقوق التى كانت تعود إلى من زعم النيابة عنه .
ويسرى هذا الحكم على النائب الذى جاوز حدود سلطته .

١٠ — يضمن ساحب الكمبيالة قبولها ووفاءها ممن عليه القبول والوفاء .
ويجوز له أن يخلى نفسه من ضمان القبول .
أما ضمان الوفاء فأية صيغة يخلى بها نفسه منه تعتبر كأن لم تكن .

الفصل الثانى — فى التظهير

١١ — كل كمبيالة ولو لم ينص فيها أنها « مسحوبة لإذن » تتداول بالتظهير .

والكمبيالة التى يدون فيها ساحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يخضع تداولها لقواعد الحوالة بالحقوق المقررة فى القانون المدنى ويكون لها أحكامها .

ويصح التظهير ولو للمسحوب عليه القابل لـكمبيالة وغير القابل لها ولساحبها ولأى ملتزم .

ويجوز لهؤلاء تظهيرها من جديد .

١٢ — يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط. وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن .

والتظهير الجزئى باطل .

وتظهيرها لحاملها يعد تظهيراً على بياض .

١٣ — يكتب التظهير على ذات الكمبيالة أو على ورقة أخرى متصلة بها « وُصلة » ويوقعه المظهر .

ويجوز أن لا يذكر فى التظهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر « التظهير على بياض »

ويشترط لصحة التظهير فى هذه الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الـكمبيالة أو على الوصلة .

الفرع الأول — أحكام التظهير

١٤ — ينقل التظهير جميع حقوق الـكمبيالة .

وإذا كان التظهير على بياض جاز لحاملها :

(١) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر .

(٢) أن يظهر الـكمبيالة من جديد على بياض أو إلى شخص آخر .

(٣) أن يسلمها كما هى إلى أى شخص آخر بغير أن يملأ البياض وبغير أن يظهرها .

١٥ — يضمن المظهر قبول الـكمبيالة ووفاءها إلا إذا شرط فيها عكس ذلك . ويجوز له حظر تظهيرها من جديد وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان لمن تؤول إليهم الـكمبيالة بتظهير لاحق .

١٦ — يعتبر من بيده الـكمبيالة أنه حاملها الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيها بالتظهيرات المتصلة بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض .

والتظهيرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذى آل إليه الحق فى الـكمبيالة بذلك التظهير على بياض .

وإذا زالت يد شخص عن كمبيالة بحادث ما لحاملها — متى أثبت أنه صاحب الحق فيها على مقتضى الفقرة السابقة — لا يلزم بردها إلا إذا كان قد حصل عليها عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش .

١٧ — ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكمبيالة أن يحتجوا على حاملها بأوجه الدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

الفرع الثانى — التظهير التوكيلى

١٨ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل فللحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الكمبيالة ، إنما لا يجوز له تظهيرها إلا على وجه التوكيل .

وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر . ولا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير التوكيلى بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته .

الفرع الثالث — التظهير التأمينى

١٩ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة ضمان » أو « القيمة رهن » أو أى بيان آخر يفيد الرهن جاز لحامل الكمبيالة مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليها . فان ظهرها عد التظهير حاصلا على وجه التوكيل .

وليس للملتزمين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

الفرع الرابع — التظهير اللاحق بتاريخ الاستحقاق أو البروتستو

٢٠ — التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق ينتج نتائج التظهير السابق له أما التظهير اللاحق لبروتستو عدم الوفاء أو الحاصل بعد إنقضاء الأجل المحدد لتحريره فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق .

ويعد التظهير الخالى من التاريخ أنه قد تم قبل إنقضاء الأجل المحدد لتحرير البروتستو إلا إذا ثبت العكس .

الفرع الخامس — تقديم التاريخ

٢١ — لا يجوز تقديم تواريخ أوامر الدفع وإن حصل يعد تزويراً .

الفصل الثالث — فى مقابل الوفاء

٢٢ — على ساحب الكمبيالة أو الآمر غيره بسحبها لذمته أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفائها ولكن ذلك لا يعفى الساحب لذمة غيره من مسئوليته شخصياً قبل مظهريها وحامليها .

٢٣ — يعد مقابل الوفاء موجوداً إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو للامر بالسحب فى تاريخ استحقاق الكمبيالة بمبلغ معلوم من النقود مستحق الأداء ومساو على الأقل لمبلغ الكمبيالة .

٢٤ — قبول الكمبيالة حجة على المسحوب عليه بوجود المقابل لديه إلا إذا أثبت العكس .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الانكار سواء حصل قبول الكمبيالة أم لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل وفائها فى تاريخ الاستحقاق فان لم يثبت ذلك كان ضامناً للوفاء ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة . أما إذا أثبت فى الحالة الأخيرة وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى كان يجب فيه تحرير البروتستو برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل فى مصلحته .

٢٥ — على الساحب ولو عمل البروتستو بعد ميعاده أن يسلم حامل الكمبيالة الصكوك اللازمة لاستحصاله على مقابل الوفاء . فاذا أفلس الساحب لزم ذلك وكلاء تفليسته . وتكون مصاريف ذلك على الحامل المذكور فى جميع الأحوال .

٢٦ — تنتقل ملكية الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين .

٢٧ — إذا أفلس الساحب ولو قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة فلحاملها دون غيره من دائنى الساحب اقتضاء حقه على مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه .

٢٨ — إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء ديناً فى ذمته دخل هذا الدين فى روكية التفليسة .

أما إذا كان مقابل الوفاء عيناً جائزاً استردادها طبقاً لقواعد الافلاس كبضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو نقود فلحامل الكمبيالة الأولوية فى اقتضاء حقه من قيمة المقابل .

٢٩ — إذا تزاحمت عدة كمبيالات على مقابل وفاء لا يفى بها كلها اتبعت القواعد الآتية :
إذا سحبت الكمبيالات فى تاريخ واحد قدمت الكمبيالة الحاملة لقبول المسحوب عليه .

وإذا لم تحمل أية كمبيالة قبول المسحوب عليه قدمت الكمبيالة التي خصص لوفائها مقابل الوفاء .

ويراعى بالنسبة للكمبيالات الأخر فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها فى استيفاء مطلوبهم تواريخ سحبها ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على الكمبيالات الأخر مقدماً على غيره .

أما الكمبيالات المشتملة على شرط عدم القبول فتكون فى المرتبة الأخيرة .

الفصل الرابع — فى القبول

٣٠ — يجوز لحامل الكمبيالة أو لأى حائز لها تقديمها إلى المسحوب عليه فى موطنه لقبولها حتى ميعاد الاستحقاق .

٣١ — لساحب الكمبيالة أن يشترط فيها وجوب تقديمها للقبول فى مهلة معينة أو بغير مهلة .

وله أن ينص فيها على حظر تقديمها للقبول ما لم تكن مستحقة الدفع عند غير المسحوب عليه أو فى جهة أخرى غير موطن المسحوب عليه أو مستحقة الدفع بعد مضى مدة معلومة من الاطلاع عليها .

وله أيضاً أن يشترط حظر تقديمها للقبول قبل أجل معلوم .

ولكل مظهر أن يشرط وجوب تقديمها للقبول في مهلة معلومة أو بغير مهلة ما لم يكن الساحب قد شرط عدم تقديمها للقبول .

٣٢ — الكمبيالات المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معلومة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول في ظرف سنة من تاريخها .

وللساحب تضييق هذا الميعاد أو توسعته ولكل مظهر تضييق هذه المواعيد .

٣٣ — يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالى للتقديم الأول ولا يقبل من ذوى الشأن الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ثبت هذا الطلب فى البروتستو — ولا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلى عنها وتسليمها إلى المسحوب عليه .

٣٤ — يكتب القبول على ذات الكمبيالة ويؤدى بلفظ (مقبول) أو بأى لفظ آخر بمعناه . ويذيل بتوقيع المسحوب عليه ويعد قبولا مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع أو كانت واجبة التقديم للقبول فى مدة معلومة بناء على شرط خاص وجب تأريخ القبول فى اليوم الذى حصل فيه إلا إذا أوجب الحامل تأريخه فى يوم تقديمها . فان خلا القبول من التاريخ جاز للحامل حفظاً لحقوقه فى الرجوع على المظهرين أو على الساحب إثبات هذا الخلو بواسطة بروتستو يعمل فى الوقت اللائق .

٣٥ — يجب أن يكون القبول منجزا إنما يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكمبيالة .

وأى تعديل لبيانات الكمبيالة يقع فى صيغة القبول يعد رفضاً لها . إنما يظل القابل ملزماً وفقاً لصيغة القبول .

٣٦ — إذا عين الساحب فى الكمبيالة مكاناً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين من يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعيينه عند القبول فان لم يعينه عد ملزماً بالدفع فى مكان الوفاء .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه جاز له أن يعين فى صيغة القبول عنواناً فى الجهة التى يجب أن يقع فيها الوفاء .

٣٧ — يلزم المسحوب عليه بوفاء الكمبيالة عند الاستحقاق بمجرد قبوله فان لم يوف كان للحامل ولو كان هو الساحب نفسه مطالبته بدعوى مباشرة مترتبة على الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بمقتضى المادتين ٦٦و٦٧ من هذا القانون .

٣٨ — إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها عد شطبه رفضاً لقبولها .

ويعد الشطب حاصلا قبل رد الكمبيالة ما لم يثبت العكس .

إنما إذا كان المسحوب عليه قد أخطر بكتاب الحامل أو أى موقع آخر بقبوله صار ملتزماً قبلهم بهذا القبول .

الفصل الخامس — فى الضمان الاحتياطى

٣٩ — وفاء مبلغ الكمبيالة يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطى .

ويكون هذا الضمان من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة .

٤٠ — يكتب الضمان الاحتياطى على ذات الكمبيالة أو على وصلة .

ويؤدى هذا الضمان بلفظ « مقبول كضمان احتياطى » أو بأى لفظ آخر بمعناه يذيله الضامن بتوقيعه .

ويستفاد هذا الضمان من توقيع الضامن على صدر الكمبيالة ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من المسحوب عليه أو من الساحب

ويذكر في صيغة الضمان اسم المضمون وإلا عد الضمان حاصلا للساحب .

٤١ — يلزم الضامن الاحتياطى على وجه ما التزم به مضمونه ويكون التزام الضامن صحيحا ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير عيب فى الشكل .

وإذا أوفى الضامن الاحتياطى الكمبيالة آلت اليه الحقوق الناتجة عنها قِبَل مضمونه و قِبَل كل ملزم نحوه بمقتضى الكمبيالة .

٤٢ — يجوز إعطاء الضمان الاحتياطى فى صك مستقل يبين به المكان الذى تم فيه .

والضامن الاحتياطى بصك مستقل غير ملزم إلا قِبَل مضمونه .

الفصل السادس — فى الاستحقاق

٤٣ — يجوز أن تكون الكمبيالة المسحوبة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها أو بعد مضى مدة من الاطلاع أو بعد مضى مدة من تاريخها أو فى يوم معلوم .

الكمبيالات المشتملة على مواعيد استحقاق آخر أو على مواعيد استحقاق متعاقبه تكون باطلة .

٤٤ — الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها ويجب تقديمها فى ظرف سنة من تاريخها . وللساحب تضييق هذا الميعاد أو توسعته وللمظهرين تقصير هذه المواعيد .

وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معلوم . وفى هذه الحالة يحتسب ميعاد التقديم ابتداء من هذا الأجل .

٤٥ — يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع من تاريخ قبولها أو من تاريخ البروتستو .

فاذا لم يعمل البروتستو عد القبول الخالى من التاريخ حاصلا بالنسبة للقابل فى اليوم الأخير من المهلة المقررة للتقديم للقبول .

٤٦ — الكمبيالة المسحوبة لشهر أو أكثر من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها يقع استحقاقها فى مثل هذا التاريخ من الشهر الذى يجب فيه الوفاء .

فان لم يوجد مقابل لذلك التاريخ فى الشهر الذى يجب فيه الوفاء وقع الاستحقاق فى اليوم الأخير من هذا الشهر .

واذا سحبت الكمبيالة لشهر ونصف أو لشهور ونصف شهر من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها وجب بدء الحساب بالشهور الكاملة .

واذا كان الاستحقاق فى أوائل الشهر أو وسطه كالقول « فى منتصف يناير أو فى منتصف فبراير » أو فى أواخر الشهر كان المقصود اليوم الأول من الشهر أو الخامس عشر أو الأخير منه .

ولفظ « ثمانية أيام أو خمسة عشر يوما لا تعنى أسبوعاً أو أسبوعين بل ثمانية أيام أو خمسة عشر يوما بالفعل .

ولفظ نصف شهر تعنى خمسة عشر يوما .

٤٧ — اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى يوم معلوم وفى بلد يختلف فيه التقويم عن تقويم بلد إصدارها تحدد تاريخ الاستحقاق طبقاً لتقويم بلد الوفاء .

وإذا سحبت الكمبيالة بين بلدين مختلفى التقويم وكانت مستحقة الوفاء بعد مدة من تاريخها أرجع تاريخ إصدارها الى اليوم المقابل فى تقويم بلد الوفاء ويحدد ميعاد الاستحقاق طبقاً لذلك .

وتحسب مهلة تقديم الكمبيالات طبقاً للقواعد المقررة فى الفقرة السابقة .

ولا تسرى هذه القواعد إذا اشترط فى الكمبيالة أو دلت بياناتها العادية على قصد اتباع قواعد مخالفة .

الفصل السابع — فى الوفاء

٤٨ — على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء فى يوم معلوم أو بعد مدة معلومة من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء فى يوم استحقاقها .

ويعتبر تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة التى يديرها بنك إصدار أوراق البنكنوت بمثابة تقديم للوفاء .

٤٩ — إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة جاز له طلب تسلمها من الحامل موقعاً عليها منه بالتخالص .

ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى .

وإذا كان الوفاء جزئياً جاز المسحوب عليه اقتضاء بيان هذا الوفاء على ذات الكمبيالة وإعطائه مخالصة بذلك ، وكل مايدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة ساحبها ومظهريها . وعلى حاملها أن يعمل البرتستو على ما بقى منها .

٥٠ — لا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق .

وإذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق تحمل تبعة ذلك.

ومن أوفى فى ميعاد الاستحقاق برئت ذمته إلا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم وهو ملزم باستقصاء انتظام التظهيرات وتسلسلها وليس عليه التثبت من توقيعات المظهرين.

٥١ — إذا اشترط وفاء الكمبيالة بنقود غير متداولة فى بلد الوفاء جاز وفاء مبلغها بنقود البلد حسب قيمتها يوم الاستحقاق، وإذا تراخى المدين فى الوفاء كان للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الكمبيالة مقوما بنقود البلد يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء.

ويتبع عرف بلد الوفاء فى تعيين قيمة النقود الأجنبية.

إنما يجوز للساحب اشتراط حساب المبلغ الذى يدفع طبقاً لسعر معين فى الكمبيالة.

واذا تعين مبلغ الكمبيالة بنقود تحمل اسما مشتركا تختلف قيمتها فى بلد إصدارها عن قيمتها فى بلد وفائها كان المقصود نقود بلد الوفاء.

٥٢ — إذا لم تقدم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها إيداع مبلغها خزانة المحكمة التابع لها بلد الوفاء.

وعلى الحامل مصاريف ذلك وتبعته.

٥٣ — يكتب قلم كتاب المحكمة المختصة عند الايداع وثيقة مشتملة على تاريخ الكمبيالة وتاريخ الاستحقاق واسم من حررت فى الأصل لمصلحته ويسلمها للمودع.

فاذا طالب الحامل المدين بالوفاء فليس عليه إلا تسليم وثيقة الايداع مقابل تسلم الكمبيالة. وللحامل قبض المبلغ المودع من قلم الكتاب بموجب هذه الوثيقة.

فاذا لم يسلم المدين المودع وثيقة الايداع الى حامل الكمبيالة وجب عليه وفاء قيمتها له.

٥٤ — لا تقبل المعارضة في وفاء الكمبيالة إلا في حالتى ضياعها أو تفليس حاملها.

٥٥ — إذا ضاعت كمبيالة غير مقبولة ليس عليها صيغة القبول جاز لمستحق قيمتها أن يطالب بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا.

٥٦ — إذا كانت الكمبيالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا إلا بأمر من قاضى الأمور الوقتية بشرط أداء كفيل.

٥٧ — من ضاعت منه كمبيالة سواء أكانت عليها صيغة القبول أم لا ولم يمكنه تقديم نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يجوز له أن يستصدر من قاضى الأمور الوقتية أمراً بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها مع أداء كفيل.

٥٨ — فى حالة الامتناع عن الوفاء بعد المطالبة بالكمبيالة الضائعة حسبما ذكر فى المادتين السابقتين يجب على مالكها محافظة على جميع حقوقه أن يثبت ذلك فى ورقة احتجاج يكون تحريرها فى اليوم التالى لاستحقاق تلك الكمبيالة وتعلن للساحب والمظهرين إعلاناً رسمياً بالأوجه والمواعيد المقررة فى المادة ٦٣ من هذا القانون ويجب تحريرها فى الميعاد المذكور ولو تعذر استصدار أمر القاضى لضيق الوقت الذى مضى منذ ضياعها .

٥٩ — يجب على مالك الكمبيالة الضائعة ليحصل على نسخة منها أن يرجع إلى من ظهر إليه الكمبيالة ويلتزم هذا المظهر بمعاونته والإذن له باستعمال اسمه فى إجراء اللازم لدى نفس مظهره . ويرقى المالك فى هذه المطالبة من مظهر إلى مظهر إلى ساحب الكمبيالة ويلتزم كل مظهر بكتابة تظهيره على هذه النسخة الثانية المسلمة من الساحب .

ولا يجوز اقتضاء الوفاء بموجب هذه النسخة الثانية إلا بامر من قاضى الأمور الوقتية بشرط أداء كفيل وتكون كافة المصاريف على مالك الكمبيالة الضائعة .

٦٠ — ينقضى التزام الكفيل المبين فى المواد ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، بعد مضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل فى أثنائها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم .

الفصل الثامن

الرجوع بسبب عدم القبول أو عدم الوفاء والبروتستو وكمبيالة الرجوع

الفرع الأول — الرجوع بسبب عدم القبول أو عدم الوفاء

٦١ — لحامل الكمبيالة عند عدم وفائها له فى الاستحقاق الرجوع على مظهريها وساحبها وغيرهم من الملزمين بها .

وله مثل ذلك قبل الاستحقاق فى الأحوال الآتية :

(أولا) فى حالة الامتناع الكلى أو الجزئى عن القبول .

(ثانياً) فى حالة تفليس المسحوب عليه سواء كان قد قبل الكمبيالة أو لم يكن قبلها وفى حالة توقفه عن دفع ما عليه ولو لم يثبت توقفه بحكم ، وفى حالة الحجز على أمواله حجزاً غير مجد .

(ثالثاً) فى حالة تفليس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول .

إنما يجوز للضامن عند الرجوع عليهم فى الأحوال المبينة فى الفقرتين الأخيرتين (ثانياً وثالثاً) أن يقدموا إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التابع موطنهم لدائرتها فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليهم عريضة بطلب مهل للوفاء . فاذا وجد القاضى مساغا للطلب حدد فى أمره الميعاد الذى يجب أن يحصل فيه وفاء الأوراق التجارية بشرط أن لا تتجاوز المهل الممنوحة التاريخ المعين للاستحقاق .

ولا يقبل الطعن فى هذا الأمر بالمعارضة أو بالاستئناف .

٦٢ — الامتناع عن قبول الكمبيالة أو عن وفائها يجب إثباته فى محرر رسمى « بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء » .

ويلزم عمل بروتستو عدم القبول فى المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول فاذا وقع تقديمها الأول للقبول فى الحالة المبينة فى الفقرة الأولى من المادة ٣٣ فى اليوم الأخير من الميعاد المحدد لهذا التقديم جاز أيضاً تحرير بروتستو فى اليوم التالى .

ويلزم عمل بروتستو عدم الوفاء عن الكمبيالة المستحق دفعها فى يوم معلوم أو بعد مضى مدة معلومة من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها فى أحد يومى العمل التاليين ليوم استحقاقها . وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وجب تحرير بروتستو عدم وفائها طبقا للشروط المبينة بالفقرة السابقة لبروتستو عدم القبول .

ويغنى بروتستو عدم القبول عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن تحرير بروتستو عدم الوفاء وفى حالة توقف المسحوب عليه عن الوفاء سواء أكان قد قبل الكمبيالة أم لم يكن قبلها وفى حالة حجز أمواله حجزاً غير مجد لايجوز لحامل الكمبيالة الرجوع على ضمانه إلا بعد تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه لوفائها وبعد تحرير بروتستو عدم الوفاء .

وفى حالة تفليس المسحوب عليه قابلا للكمبيالة أو غير قابل لها وفى حالة تفليس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول يكون تقديم حكم التفليس كافياً بذاته لتمكين الحامل من استعمال حقوقه فى الرجوع على ضمانه .

٦٣ — يجب على حامل الكمبيالة اخطار مظهرها له وساحبها بعدم قبولها أو عدم وفائها فى ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم البروتستو أو ليوم تقديمها للقبول أو للوفاء إن اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف .

ويجب على كل مظهر أن يحيط مظهره علما بذلك فى يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الاخطار مبيناً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا تجب هذه الاحاطة على كل مظهر حتى تبلغ ساحب الكمبيالة . وتبدأ المواعيد السالفة الذكر من تاريخ تسلم الاخطار السابق .

ومتى أخطر أحد الموقعين على الكمبيالة طبقاً للفقرة السابقة وجب كذلك إخطار ضامنه الاحتياطى فى ذات الميعاد .

واذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بينه بكيفية غير مقروءة اكتفى باخطار المظهر السابق عليه .

ويجوز لمن وجب عليه الأخطار أن يقوم به على أية صورة ولو برد الكمبيالة ذاتها .

ويجب عليه اثبات قيامه بالاخطار فى الميعاد المضروب له .

ويعد الاخطار حاصلا فى الميعاد المذكور اذا حصل بكتاب أرسل فى أثنائه بطريق البريد .

ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار فى الميعاد المبين آنفاً سقوط أى حق من حقوقه إنما يلزمه عند الاقتضاء تعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط أن لايتجاوز هذا التعويض مبلغ الكمبيالة .

٦٤ — يجوز للساحب ولأى مظهر أو ضامن احتياطى أن يعفى حامل الكمبيالة عند المطالبة على وجه الرجوع من عمل بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء متى كتب على الكمبيالة شرط «المطالبة بلا مصاريف» أو «بدون بروتستو» أو أى لفظ مرادف مذيلا بتوقيع من اشترط هذا الشرط .

ولا يعفى هذا الشرط الحامل من تقديم الكمبيالة فى المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة .

وعلى من يتمسك على الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد إثبات ذلك .

وإذا كتب الساحب هذا الشرط سرى على كل الموقعين أما إذا كتبه أحد المظهرين أو أحد الضمان الاحتياطيين سرى عليه وحده . وإذا حرر الحامل بروتستو على الرغم من الشرط تحمل هو وحده المصاريف إذا كان الساحب هو الذى وضع الشرط . أما إذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطى جاز الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف البروتستو المعمول .

٦٥ — ساحب الكمبيالة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطى ملزمون جميعاً لحاملها على وجه التضامن .

ولحاملها مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم .

ولكل موقع على الكمبيالة أوفى قيمتها هذا الحق .

والدعوى المقامة على أحد الملزمين لا تمنع من مطالبة الباقين ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت اليهم الدعوى بادئ ذى بدء .

٦٦ — لحامل الكمبيالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى :

(أولا) مبلغ الكمبيالة غير المقبولة أو غير المدفوعة مع الفوائد إن كانت مشروطة .

(ثانياً) الفوائد محسوبة ابتداء من الاستحقاق بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالكمبيالة المسحوبة والمستحقة الدفع فى الأراضى المصرية وبسعر ٦ ٪ للكمبيالات الأخر .

(ثالثاً) مصاريف البروتستو والاخطارات وغيرها من المصاريف .

وإذا أخذ فى الرجوع قبل استحقاق الكمبيالة استنزل من قيمتها مايساوى سعر الخصم الرسمى (سعر بنك إصدار أوراق البنكنوت المصرى) فى تاريخ الرجوع بالجهة التى يقع فيها موطن الحامل .

٦٧ — لمن أوفى كمبيالة مطالبة ضمانه بما يأتى :

(أولا) جميع ما أوفاه .

(ثانياً) فوائد ما أوفاه ابتداء من يوم الأداء محسوبة بالسعر القانونى للكمبيالات المسحوبة والمستحقة الوفاء فى المملكة المصرية وبسعر ٦ ٪ للكمبيالات الأخر .

(ثالثا) المصاريف التى صرفها .

٦٨ — لكل من طولب بكمبيالة على وجه الرجوع أو من كان مستهدفا المطالبة بها أن يقتضى فى نظير وفائها تسلمها مع البروتستو ومخالصة بتفصيل ما أوفى .

ولكل مظهر أوفى الكمبيالة أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له .

٦٩ — فى حالة الرجوع على أحد الملتزمين بالقدر غير المقبول من قيمة الكمبيالة يجوز عند الوفاء به أن يقتضى من حاملها كتابة هذا الوفاء على الكمبيالة وإعطائه به مخالصة ، ويجب على الحامل فوق ذلك أن يسلمه صورة من الكمبيالة مصدقا عليها منه أنها طبق الأصل وأن يسلمه البروتستو تمكينا له من الرجوع على غيره بما أوفى .

٧٠ — يسقط ما لحامل الكمبيالة من حقوق قبل مظهريها وساحبها وغيرهم من الملتزمين عدا قابلها بمضى المدة المحددة لاجراء ما يأتى :

تقديم الكمبيالات المستحق دفعها بمجرد الاطلاع عليها ، أو بعد مضى مدة معلومة منه .

عمل بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء .

تقديم الكمبيالة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف .

إنما لا يقع السقوط قبل الساحب إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق وحينئذ لا يبقى للحامل إلا الدعوى قبل المسحوب عليه .

وإذا لم تقدم الكمبيالة للقبول فى الميعاد الذى شرطه الساحب سقطت حقوق حاملها فى الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء إلا اذا دلت عبارة الشرط على أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول .

وإذا كان المظهر هو الذى اشترط فى تظهيره ميعاداً لتقديم الكمبيالة لقبولها جاز له وحده الاحتجاج بما شرطه .

٧١ — إذا حالت عقبة كؤود (كالموانع القانونية فى إحدى الدول أو أى حادث قهرى آخر) دون القيام بتقديم الكمبيالة أو تحرير بروتستو فى المواعيد المقررة لذلك استطالت هذه المواعيد .

وعلى حامل الكمبيالة أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهرى وأن يكتب هذا الاخطار على الكمبيالة أو على وصله مؤرخاً وموقعاً منه ، وعلى من أرسل له هذا الاخطار إعلام مظهره وهكذا إلى آخر ما جاء بالمادة ٦٣ من هذا القانون .

وعلى الحامل بعد زوال الحادث القهرى تقديم الكمبيالة بلا تلوم للقبول أو للوفاء ثم عمل البروتستو عند الاقتضاء .

وإذا دام الحادث القهرى أكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين بغير حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو تحرير بروتستو .

فاذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بمجرد الاطلاع عليها أو بعد مضى مدة معلومة منه سرى ميعاد الثلاثين يوماً من تاريخ اليوم الذى أخطر فيه الحامل مظهره بحدوث الحادث ولو وقع هذه التاريخ قبل مواعيد تقديم الكمبيالة .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع عليها زيدت مدة مهلة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوماً .

ولا يعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية المتصلة بحامل الكمبيالة أو بمن كلفه بتقديمها أو بتحرير بروتستو .

٧٢ — يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الوفاء زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز منقولات كل من الساحب أو القابل أو المظهر حجزاً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات .

الفرع الثانى — فى البروتستو

٧٣ — يعمل كل من بروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الوفاء على حسب الأصول المقررة لأوراق المحضرين فى محل من كان عليه وفاء قيمة الكمبيالة أو فى آخر

محل معروف باقامته فيه وفى محال من تعينوا فى الكمبيالة لوفائها عند الاقتضاء وفى محال من قبولها بطريق التوسط ويجوز إثبات جميع ذلك فى ورقة واحدة .

٧٤ — تشتمل ورقه البروتستو على صورة الكمبيالة حرفياً وصورة ما عليها مما يتعلق بقبولها وتظهيرها ووفاء قيمتها عند الاقتضاء وعلى التنبيه بوفاء قيمة الكمبيالة وحضور أو غياب من عليه قبولها أو دفعها وأسباب الامتناع عن القبول أو الدفع والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه وتنبيه المحضر بالوفاء .

وإقرار من حررت الورقة فى مواجهته لا يكون حجة عليه إلا إذا وقعه .

٧٥ — لا تقوم أية ورقة أخرى مقام البروتستو إلا فى حالة ضياع الكمبيالة المبين حكمها فى المادة ٥٥ وما بعدها .

٧٦ — يجب على المحضرين والمندوبين لعمل البروتستات أن يتركوا صورة صحيحة لمن حررت قبلهم هذه البروتستات وأن يقيدوها بتمامها يوماً فيوماً مع مراعاة ترتيب التواريخ فى دفتر مخصوص منمر الصحف وموضوع عليه العلامة اللازمة ويكون القيد فى الدفتر المذكور على حسب المقرر فيما يتعلق بدفاتر الفهرست وإن لم يفعلوا ذلك يحكم عليهم بالمصاريف والتعويضات لذوى الشأن .

الفرع الثالث — من له حق سحب كمبيالة الرجوع

٧٧ — لكل من له حق الرجوع على غيره من الضمان أن يستوفى قيمتها بسحبه كمبيالة جديدة يستحق دفعها على أحد ضمانه وفى موطنه وبمجرد الاطلاع عليها ما لم يحصل الاتفاق على غير ذلك .

وتشتمل كمبيالة الرجوع علاوة على المبالغ السابق بيانها فى المادتين ٦٦ ، ٦٧ على ما دفع عليها من عمولة ورسم دمغة .

واذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من الحامل تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى استحق فيه وفاء الكمبيالة الاصلية على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه .

وإذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من أحد المظهرين تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى يكون فيه موطن ساحب كمبيالة الرجوع على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه .

٧٨ — لا يجوز جمع فروق أسعار كمبيالات الرجوع . وساحب الكمبيالة الأصلية وكل مظهر فيها لا يتحمل إلا سعراً واحداً .

الفصل التاسع — فى التدخل

٧٩ — لساحب الكمبيالة ومظهرها وضامنها الاحتياطى أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء .

ويجوز قبول الكمبيالة أو وفائها من أى شخص متدخل عن أى مدين بها مستهدف للرجوع عليه مع مراعاة الشروط الآتى ذكرها :

يصح هذا التدخل من الغير ولو كان المسحوب عليه كما يصح ممن سبق التزامه بالكمبيالة إنما لا يصح هذا التدخل من قابلها .

ويجب على المتدخل أن يخطر بتدخله من وقع التدخل عنه فى ظرف يومى العمل التاليين ، وإذا لم يراع المتدخل هذا الميعاد كان مسئولا عند الاقتضاء بتعويض ما يترتب على إهماله من الضرر بشرط أن لا يتجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة .

الفرع الأول — القبول بالواسطة

٨٠ — يقع القبول بالواسطة فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها .

وإذا عين فى الكمبيالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء فى مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من كتب هذا البيان ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكمبيالة إلى من عين لقبولها أو لوفائها عند الاقتضاء وامتنع عن قبولها وأثبت هذا الامتناع ببروتستو .

وللحامل فى الأحوال الأخر رفض القبول الحاصل بطريق التوسط فاذا قبله فقد الحقوق المقررة له فى حالة الرجوع قبل الاستحقاق على من حصل التوسط لذمته وعلى الموقعين اللاحقين له .

٨١ — يكون قبول الكمبيالة بالواسطة بكتابة على ذات الكمبيالة ويضع عليه المتوسط توقيعه ويذكر فيه اسم من حصل التوسط لذمته فاذا خلا القبول من هذا البيان عد حاصلا لذمة الساحب .

٨٢ — يلتزم القابل بالواسطة قبل حامل الكمبيالة ومظهريها اللاحقين لمن حصل التوسط لذمته بالأوجه التى يلتزم بها هذا الأخير .

وعلى الرغم من حصول القبول بالواسطة يجوز لمن حصل التوسط لذمته ولضامنه أن يتسلموا من الحامل نظير وفائهم المبلغ المبين فى المادة ٦٦ الكمبيالة والبروتستو والمخالصة فى حال تحريرها .

الفرع الثانى — الوفاء بالواسطة

٨٣ — يجوز وفاء الكمبيالة بالواسطة فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحاملها قبل الاستحقاق أو بعده حق الرجوع على الملتزمين بها .

ويكون هذا الوفاء بأداء كل المبلغ الذى يجب على من حصل التوسط لذمته أداؤه إبراءً لذمته .

ويجب أن يكون الوفاء على الأكثر فى اليوم التالى لليوم الأخير من الميعاد الذى يصح فيه تحرير بروتستو عدم الوفاء .

٨٤ — إذا كان لقابلى الكمبيالة بالواسطة أو للمعينين لوفائها عند الاقتضاء مواطن فى مكان وفائها وجب على حاملها تقديمها لهم جميعاً لوفائها وعمل بروتستو عدم الوفاء إذا لزم الحال وذلك على الأكثر فى اليوم التالى لليوم الأخير من الميعاد الذى يصح فيه عمل البروتستو . فان لم يعمل البروتستو فى هذا الميعاد انقضى التزام من عين الموفى عند الاقتضاء أو من حصل قبول الكمبيالة بالواسطة لذمته وكذلك التزام المظهرين اللاحقين .

٨٥ — حامل الكمبيالة الذى يرفض وفاءها له بالواسطة يفقد حقه فى الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو قبل هذا الوفاء

٨٦ — يثبت الوفاء بالواسطة بكتابة مخالصة على ذات الكمبيالة يذكر فيها من حصل الوفاء لأجله . فاذا خلت من هذا البيان عد الوفاء حاصلا عن الساحب .

ويجب تسليم الكمبيالة والبروتستو إن حرر للموفى بالواسطة .

٨٧ — من أوفى كمبيالة بطريق التوسط يكتسب جميع حقوقها قبل من حصل الوفاء عنه وقبل من التزموا نحو هذا الأخير بموجب الكمبيالة ، إنما لا يجوز لهذا الموفى تظهيرها من جديد .

وتبرأ ذمم المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء عنه .

وإذا تزاحم عدة أشخاص على الوفاء بالواسطة قدم منهم من يترتب على الوفاء منه براءة أكثر عدد من الملتزمين ، فاذا كان المتدخل عالما بحال مزاحميه وتوسط خلافا لما تقضى به هذه القاعدة فقد حقه فى الرجوع على من كانت تبرأ ذمتهم لولا هذا التوسط .

الفصل العاشر — تعدد نسخ الكمبيالة وصورها

الفرع الأول — فى النسخ

٨٨ — يجوز سحب الكمبيالة على أكثر من نسخة تطابق بعضها بعضاً .

ويجب أن يوضع فى متن كل نسخة منها رقمها وإلا اعتبرت كل نسخة منها كمبيالة مستقلة .

ولكل حامل كمبيالة غير مذكور فيها أنها سحبت من نسخة وحيدة أن يطلب نسخاً منها على مصاريفه ويجب عليه فى ذلك أن يستعين بمظهره لدى مظهرها له وهكذا حتى يرقى إلى الساحب وعلى كل مظهر كتابة تظهيره على النسخ الجديدة .

٨٩ — وفاء الكمبيالة بموجب إحدى نسخها مبرئ للذمة ولو لم يكن مشروطاً فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى وإنما يبقى المسحوب عليه ملزماً بالوفاء بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها .

والمظهر الذى ظهر الكمبيالة لأشخاص مختلفين ومظهروها اللاحقون كذلك ملزمون بموجب كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها .

٩٠ — على من يرسل إحدى نسخ الكمبيالة لقبولها أن يبين على النسخ الأخر اسم من تكون تلك النسخة في يده وعلى هذا الأخير أن يسلمها للحامل الشرعى لأية نسخة أخرى . وإن رفض تسليمها فلا يكون للحامل حق الرجوع على ضمانه إلا إذا أثبت ببروتستو :

(أولا) أن النسخة المرسلة للقبول لم تسلم له مع طلبه إياها .

(ثانياً) أن القبول والوفاء لم يحصل بموجب نسخة أخرى .

الفرع الثانى — فى الصور

٩١ — لحامل الكمبيالة أن يحرر منها صوراً .

ويجب أن يكتب فى كل صورة منها أصل الكمبيالة والتظهيرات والبيانات الأخر المدونة فيها وأن يكتب عليها أن النسخ من الأصل قد انتهى عند هذا الحد .

ويجوز تظهير الصور وضمانها ضماناً احتياطياً بالكيفية نفسها الجارية على الأصل ويكون لهذه الصورة ما للأصل من أحكام .

٩٢ — يبين فى صورة الكمبيالة اسم من يكون بيده أصلها وعلى من لديه الأصل تسليمه للحامل الشرعى للصورة فان امتنع من بيده الأصل عن تسليمه

فلا يكون لحامل الصورة حق الرجوع على مظهريها أو ضامنيها الاحتياطيين إلا إذا أثبت عليه ببروتستو أنه طالبه بتسليم الاصل فامتنع .

وإذا كتب علي الأصل عقب التظهير الأخير الحاصل قبل عمل الصورة أنه (منذ الآن لا يصح التظهير إلا على الصورة أو أى لفظ آخر بهذا المعنى) فكل تظهير يكتب على الأصل بعد ذلك يكون باطلا .

الفصل الحادى عشر — فى التغييرات

٩٣ — إذا وقع تغيير فى متن الكمبيالة التزم موقعوها اللاحقون للتغيير بموجب متنها المغير أما الموقعون السابقون فيبقون ملزمين بموجب متنها الأصلى قبل تغييره .

الفصل الثانى عشر — فى التقادم

٩٤ — كل دعوى متعلقة بالكمبيالة قِبَل قابلها تتقادم بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق وتتقادم دعاوى حاملها قِبَل ساحبها أو مظهريها بمضى سنة من تاريخ البروتستو المحرر في ميعاده القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إن اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف .

وتتقادم دعاوى مظهريها بعضهم قبل بعض أو قبل ساحبها بمضى ستة شهور من اليوم الذى يكون فيه المظهر قد أوفى الكمبيالة أو من اليوم الذى أقيمت عليه الدعوى فيه .

٩٥ — لا تحتسب مدد التقادم فى حالة التداعى للمحكمة إلا من يوم آخر إجراء فى الدعوى إن لم يكن صدر حكم بالدين أو لم يحصل اعتراف به بصك منفرد .

٩٦ — لا يؤثر انقطاع التقادم إلا فى حق من اتخذ قِبَله الاجراء القاطع لسريانها .

٩٧ — على الرغم من انقضاء مدد التقادم القصيرة السابقة فعلى المدعى عليهم بالدين تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شىء منه إذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يحلفوا يميناً على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق منه .

الفصل الثالث عشر — أحكام عامة

٩٨ — إذا وافق استحقاق الكمبيالة يوم عطلة رسمية فلا يجوز المطالبة بوفائها إلا في يوم العمل التالى .

وكذلك لا يجوز عمل أى إجراء آخر متعلق بالكمبيالة وبخاصة تقديمها للقبول أو عمل بروتستو إلا فى يوم عمل . وإذا حدد لعمل أى إجراء من هذه الاجراءات ميعاد ما وافق يومه الأخير يوم عطلة امتد الميعاد إلى اليوم التالى .

وتحتسب من الميعاد أيام العطلة التى تخللته .

٩٩ — لا يدخل فى حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية اليوم الأول منها .

١٠٠ — لا يجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية إلا فى الحالتين المنصوص عليهما بالمادة ٦١ من هذا القانون (المتعلقة بالرجوع فى أحوال عدم القبول أو الوفاء) والمادة ٧١ (المتعلقة بالقوة القاهرة) .

١٠١ — يطلق لفظ « الموطن » فى هذا القانون على « مكان العمل » أيضا فإن لم يكن فمكان الاقامة كما يطلق أيضاً لفظ « مكان الوفاء » على المدينة وأقسامها .

١٠٢ — يطلق لفظ « التوقيع » فى هذا القانون على الامضاء والختم وبصمة الاصبع .

ويجب أن يشهد شاهدان على صاحب الختم أو البصمة بأنه وقع أمامهما عالماً بما وقع عليه .

الباب الثانى

السندات الإذنية

١٠٣ — يشتمل السند الاذنى على البيانات الآتية :

(١) شرط الاذن أو لفظ « سند إذنى » مكتوبا فى متن الصك باللغة التى كتب بها .

(٢) تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معلوم من النقود .

(٣) تاريخ الاستحقاق .

(٤) المكان الواجب الوفاء فيه .

(٥) اسم من يجب الوفاء له أو لاذنه .

(٦) تاريخ تحرير السند ومكانه .

(٧) توقيع من أصدر الصك (المحرر) .

١٠٤ — السند الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر سنداً إذنياً إلا فى الأحوال المبينة فى الفقرات الآتية :

إذا خلا السند الاذنى من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبر واجب الوفاء لدى الاطلاع عليه .

وإذا خلا السند الاذنى من بيان مكان وفائه أو موطن المحرر اعتبر مكان إنشائه مكاناً للوفاء وموطناً لمحرره.

فان خلا من بيان مكان إنشائه اعتبر منشأ فى المكان المعين بجانب اسم المحرر.

١٠٥ — القواعد المتعلقة بالكمبيالة فيما يختص بتظهيرها (المواد ١١ — ٢٠) واستحقاقها (المواد ٤٣ — ٤٧) ووفائها (المواد ٤٨ — ٦٠) والرجوع بسبب عدم الوفاء (المواد ٦١ إلى ٦٨ و٧٠ و٧١ و٧٢) والبروتستو (المواد ٧٣ — ٧٦) وكمبيالة الرجوع (المواد ٧٧ و ٧٨) والوفاء بالواسطة (المواد ٧٩ و ٨٣ و ٨٧) والصور (المادتان ٩١ و٩٢) والتغييرات (المادة ٩٣) والتقادم (المواد ٩٤ — ٩٧) وأيام الأعياد والأيام الشبيهة بها واحتساب المواعيد وحظر المهلة القضائية (المواد ٩٨ — ١٠٠) تتبع فى السند الاذنى ما دامت هذه القواعد لا تتعارض مع ماهيته.

١٠٦ — القواعد المتعلقة بالكمبيالة فيما يختص بوفائها فى موطن أحد الأغيار أو فى الجهة الكائن فيها موطن المسحوب عليه (المادتان ٤ و٣٦) واشتراط الفائدة (المادة ٥) والاختلاف فى المبلغ الواجب دفعه (المادة ٦) والنتائج المترتبة على التوقيع فى الأحوال المبينة فى المادة ٨ وتوقيع شخص بلا تفويض وتوقيع النائب الذى جاوز سلطته (المادة ٩) تتبع كذلك فى السند الاذنى.

١٠٧ — القواعد المتعلقة بالضمان الاحتياطى (المواد ٣٩ — ٤١) تتبع أيضاً فى السند الاذنى. وفى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ إذا لم يذكر فى صيغة الضمان الاحتياطى اسم المضمون فان الضمان يعد حاصلا لمحرر السند الاذنى.

١٠٨ — يلتزم محرر السند الاذنى بالكيفية التى يلتزم بها قابل الكمبيالة.

١٠٩ — السند الاذنى المستحق الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع يجب تقديمه إلى المحرر للتأشير عليه فى المواعيد المبينة فى المادة ٣٢

وتبدأ مدة الاطلاع من تاريخ تأشير محرر السند وتوقيعه عليه، فان امتنع المحرر عن كتابة التأشير عليه بالاطلاع تأشيراً مؤرخا وجب إثبات امتناعه ببروتستو وحينئذ يعتبر تاريخه بداية مدة الاطلاع (مادة ٣٤). محمد صالح : رئيس لجنة تعديل القانون التجارى.

مشروع قانون الشيك

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

الفصل الأول – فى إنشاء الشيك وشكله

١ — يشتمل الشيك على البيانات الآتية :

(١) لفظ « شيك » مكتوبا فى متن الصك باللغة التى كتب بها .

(٢) أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم من النقود .

(٣) اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) .

(٤) المكان الواجب فيه الوفاء .

(٥) تاريخ إنشاء الشيك ومكانه .

(٦) توقيع من أصدر الشيك (الساحب) .

٢ — الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر شيكا إلا فى الأحوال المبينة فى الفقرات الآتية :

إذا خلا الشيك من بيان مكان وفائه، فان المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان وفائه . فان ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الوفاء فى أول مكان مبين .

فاذا خلا من هذه البيانات أو عن أى بيان آخر اعتبر مستحق الوفاء فى المكان الذى يقع فيه المحل الرئيسى للمسحوب عليه .

وإذا خلا من بيان مكان الانشاء عد منشأ فى المكان المبين بجانب اسم الساحب .

٣ — الشيكات الصادرة فى القطر المصرى والمستحقة الوفاء فيه لا يجوز سحبها إلا على صيرفيين والصكوك المسحوبة فى صورة شيكات على غير صيرفيين لا تعتبر شيكات صحيحة .

٤ — لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه فى وقت إنشاء الصك نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنى .

وعلى ساحب الشيك أو الآمر غيره بسحبه لذمته أداء مقابل وفائه . ومع هذا يظل الساحب لذمة غيره مسئولا شخصياً قبل المظهرين والحامل دون غيرهم .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الانكار أن من سحب عليه الشيك كان لديه مقابل وفائه فى وقت إنشائه . فان لم يثبت ذلك كان ضامنا وفاءه ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المعينة .

٥ — لا يجوز للمسحوب عليه أن يوقع شيكا بالقبول وكل قبول مكتوب عليه يعتبر كأن لم يكن .

٦ — يجوز اشتراط وفاء الشيك الى شخص معلوم مع النص على شرط الاذن أو بدونه صراحة أو الى شخص معلوم مع شرط (بدون إذن) أو أى لفظ آخر بهذا المعنى أو الوفاء لحامله .

والشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم والمنصوص فيه (أو لحامله) أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يعتبر شيكا لحامله . فاذا لم يعين اسم المستفيد عد الشيك لحامله .

والشيكات المستحقة الوفاء فى المملكة المصرية والمشتملة على شرط (غير قابل للتداول) لاتدفع إلا الى حملتها الذين تسلموها مقترنة بهذا الشرط .

٧ — يجوز سحب الشيك لاذن ساحبه نفسه .

ويجوز سحبه لذمة شخص آخر .

ولا يجوز سحبه على ساحبه نفسه إلا فى حال سحبه من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لساحبه نفسه بشرط ألا يكون مستحق الوفاء لحامله .

٨ — كل شرط مكتوب في الشيك عن فوائد يعتبر كأن لم يكن .

٩ — يجوز اشتراط وفاء الشيك فى موطن أحد الأغيار سواء أكان فى الجهة التى فيها موطن المسحوب عليه أم فى أية جهة أخرى بشرط أن يكون هذا الغير صيرفياً .

١٠ — اذا كتب مبلغ الشيك بالحروف وبالأرقام معاً كانت العبرة عند اختلافهما بالمبلغ المكتوب بالحروف .

واذا كتب المبلغ عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغاً .

١١ — اذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخر ولا لمن وقع الشيك باسمهم فذلك لا يبطل التزامات غيرهم من الموقعين على الشيك .

١٢ — كل من وقع شيكا نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصياً بموجب الشيك فان أوفاه آلت اليه الحقوق التى كانت تؤول إلى من زعم النيابة عنه. وكذلك يسرى هذا الحكم على النائب الذى جاوز حدود سلطته.

١٣ — يضمن الساحب الوفاء وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن.

الفصل الثانى — فى التداول

١٤ — الشيك المشروط دفعه إلى شخص معلوم سواء كتب فيه شرط الاذن أم لم يكتب يقع تداوله بالتظهير.

والشيك المشروط دفعه إلى شخص معلوم والمكتوب فيه (بدون إذن) أو أية عبارة أخرى بهذا المعني يخضع تداوله للأوضاع المقررة للحوالة بالحقوق المقررة فى القانون المدنى ويكون لها أحكامها.

ويصح التظهير ولو للساحب ولأى ملتزم آخر. ويجوز لهؤلاء تظهيره من جديد.

١٥ — يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن. والتظهير الجزئى باطل وكذلك التظهير الحاصل من المسحوب عليه والتظهير لحامله يعد تظهيراً على بياض والتظهير إلى المسحوب عليه يعتبر بمثابة مخالصة إلا فى حال ما إذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التى سحب عليها الشيك.

١٦ — يكتب التظهير على ذات الشيك أو على ورقة أخرى متصلة به (وصلة) ويوقعه المظهر. ويجوز ألا يذكر فى التظهير اسم المستفيد. وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر (التظهير على بياض). ويشترط لصحة التظهير فى الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الشيك أو على الوصلة.

١٧ — ينقل التظهير جميع الحقوق الناتجة من الشيك وعلى وجه الخصوص ملكية مقابل الوفاء واذا كان التظهير على بياض جاز لحامله:

(أولا) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر.

(ثانياً) أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو إلى شخص آخر.

(ثالثاً) أن يسلم الشيك إلى أحد الأغيار دون أن يملأ البياض ودون أن يظهره.

١٨ — يضمن المظهر وفاء الشيك إلا اذا شرط فيه عكس ذلك.

« يجوز له حظر تظهيره من جديد. وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان قبل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق.

١٩ — يعتبر من بيده الشيك حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتظهيرات المتصل بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيرا على بياض . والتظهيرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذى آل اليه الحق فى الشيك بموجب ذلك التظهير على بياض .

٢٠ — التظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولا طبقاً لأحكام الرجوع . ولـكن لا يترتب على هذا التظهير صيرورة الصك شيكا إذنيا .

٢١ — إذا زالت يد شخص عن شيك بحادث ما فان حامله الذى آل اليه الشيك — سواء أكان لحامله أم كان قابلا للتظهير وآل اليه الحق فيه بالكيفية المبينة في المادة ١٩ من هذا القانون — لا يلزم برده إلا إذا كان قد حصل عليه عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش .

٢٢ — ليس لمن أقيمت عليهم دعوى بشيك أن يحتجوا على حامله بأوجه الدفع المبنية على علاقتهم الشخصية بساحبه أو بحامليه السابقين مالم يكن الحامل عالما بأوجه الدفع وقصد وقت قبوله الشيك مضارة المدين .

٢٣ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الشيك . إنما لا يجوز له تظهيره إلا على وجه التوكيل .

وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر .

ولا تنقضى الوكالة التى تضمنها التظهير التوكيلى بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته .

٢٤ — التظهير اللاحق للبروتستو أو الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك لا يترتب عليه إلا آثار حوالة الحقوق المدنية .

ويعد التظهير الخالى من التاريخ أنه تم قبل تحرير البروتستو أو أنه تم قبل انقضاء الميعاد المنوه به فى الفقرة السابقة إلا إذا ثبت العكس .

ولا يجوز تقديم تواريخ التظهير وإن حصل عد تزويراً .

الفصل الثالث — الضمان الاحتياطى

٢٥ — وفاء مبلغ الشيك يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطى .
ويكون هذا الضمان من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الشيك .

٢٦ — يكتب الضمان الاحتياطى على ذات الشيك أو على وصلة أو على ورقة مستقلة مبين عليها الجهة التى تم فيها .

ويؤدى هذا الضمان بصيغة « مقبول كضمان احتياطى » أو بأى عبارة أخرى بهذا المعنى يذيلها الضامن بتوقيعه . ويستفاد هذا الضمان من توقيع الضامن صدر الشيك ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من الساحب .

ويذكر فى صيغة الضمان اسم المضمون والا عد الضمان حاصلا للساحب .

٢٧ — يلزم الضامن الاحتياطي على وجه ما التزم به مضمونه ويكون التزام الضامن الاحتياطى صحيحا ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير العيب فى الشكل .

واذا أوفى الضامن الاحتياطى الشيك آلت اليه الحقوق الناتجة منه قبل مضمونه وقبل كل ملزم قبل هذا الأخير بموجب الشيك .

الفصل الرابع — فى تقديم الشيك ووفائه

٢٨ — يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه . وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن .

واذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه .

٢٩ — الشيك المسحوب فى المملكة المصرية والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء فى خلال ثمانية أيام .

فان كان مسحوبا فى خارج المملكة المصرية ومستحق الوفاء فى داخلها وجب تقديمه فى خلال عشرين يوما اذا كانت جهة اصداره واقعة فى أوربا وفى ظرف سبعين يوما اذا كانت جهة اصداره واقعة خارج أوربا .

ولهذا الغرض تعتبر الشيكات المسحوبة من بلد واقعة على شواطىء البحر الأبيض المتوسط مسحوبة من أوربا .

وتبدأ المواعيد السالفة الذكر من تاريخ الاصدار المبين في الشيك .

٣٠ — اذا سحب الشيك بين بلدين مختلفى التقويم أرجع تاريخ اصداره الى اليوم المقابل فى تقويم بلد الوفاء .

٣١ — تقديم الشيك الى احدى غرف المقاصة التى يديرها البنك الأهلى المصرى يعد بمثابة تقديم للوفاء .

٣٢ — للمسحوب عليه أن يوفى قيمة الشيك ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه . ولا تقبل المعارضة من الساحب فى وفائه إلا فى حالتى ضياعه أو تفليس حامله .

فاذا عارض الساحب على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخر رفع الأمر الى قاضى الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل ليقضى برفض المعارضة ولو فى حالة قيام دعوى أصلية .

٣٣ — وفاة الساحب أو تفليسه أو عدم أهليته الطارئة بعد إنشاء الشيك لا تؤثر في الأحكام المترتبة عليه .

٣٤ — اذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك جاز له طلب تسلمه من الحامل موقعاً منه بالتخالص . ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى .

واذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل اقتضاء الدفع بقدر ما هنالك من مقابل وفاء .

وفى حال الوفاء الجزئى يكون للمسحوب عليه اقتضاء بيانه على ذات الشيك وإعطائه مخالصة بذلك .

وكل ما يدفع من أصل قيمة الشيك تبرأ منه ذمة ساحبه ومظهريه وضمانه الاحتياطيين .

وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك .

٣٥ — اذا قدمت عدة شيكات فى آن واحد وكان مقابل الوفاء غير كاف لوفائها جميعها وجب مراعاة ترتيب تواريخ سحبها .

فاذا كانت الشيكات المعروضة تحمل تاريخ إصدار واحد وجب مراعاة مرتبة إصدارها طبقاً لأرقام الشيكات المفصولة من دفتر واحد .

٣٦ — من أوفى قيمة شيك بدون معارضة من أحد عدّ وفاؤه صحيحاً واذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات وليس عليه التحقق من صحة توقيعات المظهرين .

٣٧ — اذا اشترط وفاء شيك بنقد غير متداول فى المملكة المصرية جاز وفاء مبلغه في ميعاد تقديم الشيك بنقود مصرية على حسب قيمتها فى يوم الوفاء فاذا لم يقع الوفاء فى يوم التقديم كان للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك مقوما بالقروش المصرية على حسب سعرها فى يوم التقديم أو فى يوم الوفاء .

وإذا قدم الشيك المرة الأولى بعد انقضاء ميعاد تقديمه كانت العبرة بسعر اليوم الذى انتهى فيه ميعاد التقديم .

ويتبع العرف السائد فى مصر لتقويم النقد الأجنبى انما يجوز للساحب اشتراط حساب المبلغ الذى يدفع طبقاً لسعر معين فى الشيك .

وإذا تعين مبلغ الشيك بنقود تحمل اسما مشتركا تختلف قيمتها فى بلد إصداره عن قيمتها فى بلد وفائه كان المقصود نقود بلد الوفاء .

٣٨ — اذا ضاع شيك جاز لمالكه أن يطالب بوفائه بموجب نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا .

ولمن ضاع منه الشيك وعجز عن تقديم نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا أن يستصدر من قاضى الأمور الوقتية أمرا بوفائه بشرط أن يثبت ملكيته له وأن يقدم كفيلا .

والوفاء الحاصل طبقاً لأحكام الفقرة السابقة يبرئ المسحوب عليه قِبَل من يكون بيده الشيك ويقدمه بعد ذلك .

٣٩ — فى حالة الامتناع عن الوفاء بعد المطالبة بقيمة الشيك حسبما ذكر فى المادة السابقة يجب على مالكه محافظة على جميع حقوقه أن يثبت ذلك فى ورقة رسمية تحرر بالكيفية التى يحرر بها البروتستو ويكون تحريرها على الأكثر فى أول يوم عمل تال لانقضاء ميعاد التقديم .

وتعلن إلى الساحب وإلى المظهرين الاخطارات المقررة فى المادة ٤٧ من هذا القانون .

٤٠ — يجب على مالك الشيك الضائع للحصول على نسخة منه الاتصال بمظهره المباشر الذى يلزم بمعاونته والاذن له فى استعمال اسمه فى إجراء اللازم لدى نفس مظهره ويرقى المالك هكذا من مظهر إلى مظهر حتى يصل الى ساحب الشيك .

ويعد قيام الساحب بتسليم النسخة الثانية يلزم كل مظهر بكتابة تظهيره عليها . ولا يجوز المطالبة بالوفاء بموجب هذه النسخة إلا بأمر من قاضى الأمور الوقتية بشرط أداء كفيل . وتكون المصاريف جميعها على مالك الشيك الضائع .

٤١ — تعهد الكفيل المذكور فى المادتين ٣٨ و ٤٠ ينقضى بعد مضى ستة أشهر إذا لم تحصل فى أثنائها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم .

الفصل الخامس — الشيك المسطر

٤٢ — لساحب الشيك أو لحامله أن يسطره ، ويكون لهذا التسطير الآثار المبينة فى المادة التالية .

ويقع التسطير بوضع خطين متوازيين فى صدر الشيك . ويكون التسطير عاما أو خاصا .

فيكون عاما إذا خلا ما بين الخطين من أى بيان أو اذا كتب بين الخطين لفظ « صيرفى » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى . ويكون خاصاً اذا كتب اسم « صيرفى » فيما بين الخطين .

ويجوز أن يستحيل التسطير العام إلى خاص . أما التسطير الخاص فلا يستحيل البتة الى عام .

ويعد باطلا شطب التسطير أو اسم الصيرفى المكتوب فيما بين الخطين .

٤٣ — لايجوز المسحوب عليه أن يوفى شيكا مسطراً تسطيراً عاما إلا إلى أحد عملائه أو الى صيرفى .

ولا يجوز للمسحوب عليه أن يوفى شيكا مسطراً تسطيراً خاصاً إلا الى الصيرفى المكتوب اسمه فيما بين الخطين أو إلى عميله إن كان هذا الصيرفى هو المسحوب عليه . ومع ذلك يجوز للصيرفى المكتوب اسمه أن يلجأ الى صيرفى آخر لقبض قيمة الشيك .

ولا يجوز لصيرفى أن يحصل على شيك مسطر إلا من أحد عملائه أو من صيرفى آخر ولا أن يقبض قيمته لحساب أشخاص آخرين غير من ذكروا .

وإذا حمل الشيك عدة تسطيرات خاصة فلا يجوز للمسحوب عليه وفاؤه إلا إذا كان به على الأقل تسطيران و كان أحدهما لتحصيل قيمته بواسطة غرفة المقاصة .

وإذا لم يراع المسحوب عليه أو الصيرفى الأحكام السابقة فانه يكون مسئولا عن تعويض الضرر بما يعادل مبلغ الشيك .

٤٤ — تسرى أحكام الصك المسطر على الشيكات المشتملة على شرط القيد فى الحساب والصادرة من خارج المملكة المصرية .

الفصل السادس — الرجوع بسبب عدم الوفاء

٤٥ — لحامل الشيك الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملزمين به إذا قدمه فى الميعاد القانونى ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الوفاء باحدى الطرق الآتية :

(أولا) بعمل محرر رسمى (بروتستو) .

(ثانياً) باقرار صادر من البنك المسحوب عليه مؤرخ ومكتوب على ذات الشيك مع بيان يوم تقديمه .

(ثالثاً) باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن شيكا قدم فى الميعاد القانونى ولم تدفع قيمته .

ويطلق لفظ « بروتستو » فى هذا القانون على الاقرارين المذكورين فى الفقرتين السابقتين (ثانياً وثالثاً) إلا اذا نص على خلاف ذلك .

ويبقى للحامل حقه فى الرجوع على الساحب ولو لم يقع تقديم الشيك الى المسحوب عليه فى الميعاد القانونى أو لم يعمل بروتستو الا فى حال زوال مقابل الوفاء بفعل غير منسوب الى الساحب بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك .

٤٦ — يكون إثبات الامتناع عن الدفع المشار إليه فى المادة السابقة قبل انقضاء ميعاد التقديم . فاذا وقع التقديم فى آخر يوم من هذا الميعاد جاز تحرير البروتستو فى يوم العمل التالى له .

٤٧ — على حامل الشيك أن يخطر مظهره وساحبه بما كان من عدم الوفاء فى خلال أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو أو ليوم تقديمه ان اشتمل على شرط المطالبة بلا مصروفات .

وعلى كل مظهر أن يحيط مظهره علماً بذلك فى يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الاخطار مبيناً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا يجب هذا الاخطار على كل مظهر حتى يبلغ الساحب . وتبدأ المواعيد السالفة الذكر من تاريخ تسلم الاخطار السابق .

ومتى أخطر أحد موقعى الشيك طبقاً للفقرة السابقة وجب كذلك اخطار ضامنه الاحتياطى فى الميعاد نفسه .

واذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بينه بكيفية غير مقروءة اكتفى باخطار المظهر السابق عليه .

ولمن وجب عليه الاخطار أن يقوم به على أية صورة ولو برد الشيك ذاته . وعليه اثبات قيامه بعمل الاخطار فى الميعاد المضروب له . ويعتبر الاخطار حاصلا فى الميعاد المذكور اذا حصل بكتاب أرسل فى خلال هذا الميعاد بطريق البريد .

ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار في الميعاد المبين آنفا سقوط أى حق من حقوقه . ولكن يلزمه عند الاقتضاء تعويض الضرر المترتب على اهماله بشرط ألا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك .

٤٨ — للساحب ولأى مظهر أو ضامن احتياطى أن يعفى حامل الشيك عند المطالبة على وجه الرجوع من عمل بروتستو متى كتب على الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون بروتستو أو أية عبارة مرادفة مذيلة بتوقيع من اشترط هذا الشرط .

ولا يعفى هذا الشرط الحامل من تقديم الشيك فى المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة . وعلى من يتمسك على الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد أن يثبت ذلك .

واذا كتب الساحب هذا الشرط سرى على كل الموقعين . أما اذا كتبه أحد المظهرين أوأحد الضمان اقتصر سريانه عليه وحده . فان عمد الحامل الى عمل بروتستو على الرغم من الشرط المكتوب تحمل هو وحده المصروفات . أما اذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطى جاز الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف البروتستو ان عمل .

٤٩ — جميع الأشخاص الملتزمين بموجب شيك مسئولون على وجه التضامن قبل الحامل .

ولحامل الشيك مطالبة أى منهم منفردا أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم .

ولكل موقع على شيك أوفى قيمته هذا الحق . والدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تمنع من مطالبة الباقين ولو كان التزامهم لاحقا لمن وجهت اليهم الدعوى بادئ ذى بدء .

٥٠ — لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى :

(أولا) مبلغ الشيك غير المدفوع .

(ثانياً) الفوائد محسوبة ابتداء من يوم التقديم بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالشيكات المسحوبة فى الأراضى المصرية والمستحقة الوفاء فيها . وبسعر ٦ ٪ للشيكات الأخرى .

(ثالثاً) مصروفات البروتستو ومصروفات الاخطارات المعمولة وغيرها من المصروفات .

٥١ — لمن أوفى شيكا أن يطالب ضمانه بما يأتى :

(أولا) جميع ما أوفاه .

(ثانياً) فوائد ما أوفاه ابتداء من يوم الوفاء محسوبة بالسعر القانونى للشيكات المسحوبة فى الأراضى المصرية والمستحقة الوفاء فيها . وبسعر ٦ ٪ للشيكات الأخرى .

(ثالثاً) المصروفات التى صرفها .

٥٢ — لكل ملتزم بموجب شيك طولب به على وجه الرجوع أو كان مستهدفا لهذا الرجوع أن يقتضى فى مقابل أدائه تسلمه مع البروتستو ومخالصة مفصلة لما أدى .

ولكل مظهر أوفى الشيك أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له .

٥٣ — تستطيل المواعيد المقررة لتقديم الشيك أو لعمل البروتستو اذا حالت دون القيام بها عقبة كؤود (كالأوامر القانونية التى تصدرها دولة ما أو أى حادث قهرى آخر) .

وعلى حامل الشيك أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهرى وأن يكتب هذا الاخطار على الشيك أو على الوصلة مؤرخا وموقعاً منه . وعلى من أرسل اليه الاخطار إخطار مظهره وهكذا الى آخر ما جاء فى المادة ٤٧ من هذا القانون .

وعلى الحامل بعد زوال الحادث القهرى تقديم الشيك بلا تلوم للوفاء ثم عمل بروتستو عند الاقتضاء .

فاذا دام الحادث القهرى أكثر من خمسة عشر يوما محسوبة من تاريخ اليوم الذى قام فيه الحامل باخطار مظهره بوقوع الحادث القهرى ولو كان هذا التاريخ قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك كان للحامل أن يباشر حقه فى الرجوع بغير حاجة الى تقديم الشيك أو عمل البروتستو .

ولا يعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية البحتة المتعلقة بحامل الشيك أو بمن كلفه تقديمه أو تحرير البروتستو .

الفصل السابع — تعدد النسخ

٥٤ — فيما عدا الشيك الذى لحامله يجوز سحب الشيك على أكثر من نسخة يطابق بعضها بعضاً ان كان مسحوبا من دولة ومستحق الوفاء في دولة أخرى أو كان مسحوبا في جزء من الدولة واقع عبر البحار أو العكس ، كما يجوز سحبه مستحق الوفاء فى أحد أجزاء الدولة أو أجزاء مختلفة منها واقعة عبر البحار .

واذا سحب شيك على أكثر من نسخة وجب ترقيم كل نسخة فى ذات متنها والا اعتبرت كل نسخة شيكا مستقلا .

٥٥ — وفاء الشيك بموجب احدى النسخ مبرئ للذمة ولو لم يكن مشروطاً فيه أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى .

والمظهر الذى ظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين وكذلك مظهروها اللاحقون له يلزمون جميعاً بموجب كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها .

الفصل الثامن — فى التغييرات

٥٦ — اذا وقع تغيير فى متن الشيك التزم الموقعون اللاحقون لهذا التغيير بموجب المتن المغير أما الموقعون السابقون عليه فيبقون ملتزمين بموجب المتن الأصلى.

٥٧ — يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على وفاء شيك مزور أو مغير اذا لم يمكن نسبة أى خطأ الى الساحب المبين اسمه فى الشيك ويعتبر الساحب مخطئا على وجه الخصوص اذا لم يحافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه.

الفصل التاسع — التقادم

٥٨ — تتقادم دعوى حامل الشيك قبل المسحوب عليه بمضى ستة أشهر محسوبة من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم.

وتتقادم دعاوى رجوع الحامل على المظهرين والملزمين الآخرين بمضى ستة أشهر من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم.

وتتقادم دعاوى رجوع مختلف الملزمين وفاء الشيك قبل بعضهم بعضاً بمضى ستة أشهر محسوبة من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم أو من اليوم الذى خوصم فيه بدعوى الرجوع.

٥٩ — لاتحتسب مدد التقادم فى حالة التداعى أمام المحكمة إلا من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى.

ولا تسرى مدة التقادم المذكورة إن صدر حكم بالدين أو اعترف به بصك مستقل مجدد له.

٦٠ — لا يؤثر انقطاع التقادم إلا فى حق من اتخذ قِبَله الاجراء القاطع لسريانه.

٦١ — على الرغم من انقضاء مدة التقادم القصيرة يجب على المدعى عليهم بالدين تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شىء منه إذا دعوا للحلف. وعلى من يقوم مقامهم وعلى ورثتهم أن يحلفوا يميناً على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق منه.

الفصل العاشر — البروتستو

٦٢ — يعمل البروتستو على حسب الأصول المقررة لأوراق المحضرين فى موطن من كان عليه وفاء قيمه الشيك أو فى آخر موطن معروف باقامته فيه.

وتشتمل ورقة البروتستو على صورة الشيك حرفياً وصورة ما عليه مما يتعلق بتظهيره وعلى التنبيه بوفاء قيمة الشيك وحضور أو غياب من عليه وفاؤه وأسباب الامتناع عن الوفاء والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه ومقدار مادفع من مبلغ الشيك فى حالة الوفاء الجزئى .

وعلى المحضرين أن يكتبوا على الشيك بتوقيعهم مايفيد عمل البروتستو وتاريخه وإذا كان اقرار عدم الدفع صادراً من المسحوب عليه أو من غرفة مقاصة وجب على المقر أن يكتب بتوقيعه على الشيك غير المدفوع ما يفيد ذلك .

وعلى المحضرين والمندوبين لعمل البروتستات أن يتركوا صورة صحيحة لمن حررت ضدهم هذه البروتستات وأن يقيدوها بتمامها يوماً فيوماً مع مراعاة التواريخ فى دفتر مخصوص مرقوم الصحائف وموضوع عليها التوقيع اللازم على حسب المقرر فيما يتعلق بدفاتر الفهرست وان لم يفعلوا ذلك عوقبوا بالعزل وحكم عليهم بالمصروفات والتعويضات لذوى الشأن .

الفصل الحادى عشر — أحكام عامة وعقوبات

٦٣ — يطلق لفظ صيرفى فى هذا القانون على الأشخاص والمؤسسات التى يعتبرها القانون كالصيرفيين .

٦٤ — لايجوز تقديم شيك للوفاء أو عمل بروتستو إلا فى يوم عمل .

وإذا وافق آخر يوم من الميعاد المقرر قانونا لعمل الاجراءات المتعلقة بالشيك وعلى وجه الخصوص تقديم الشيك أو عمل البروتستو يوم عطلة رسمية امتد هذا الميعاد إلى يوم العمل الأول التالى لانقضاء هذا الميعاد وتحتسب من الميعاد أيام العطلة التى تخللته .

٦٥ — لايدخل فى حساب المواعيد المقررة فى هذا القانون اليوم المعتبر بداية لها عدا ما نص عليه فى المادة ٢٩

٦٦ — لا يجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية .

٦٧ — لا يتجدد الدين بقبول الدائن تسلم شيك لاستيفاء دينه لذلك يبقى الدين الأصلى قائما بكل ماله من ضمانات إلى أن توفى قيمة هذا الشيك إلى الدائن .

٦٨ — لحامل الشيك المعمول عنه بروتستو زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز باذن القاضى منقولات الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطيين حجزاً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات.

٦٩ — يعاقب بغرامة لاتتجاوز خمسمائة قرش كل من أصدر شيكا غير مذكور فيه جهة إصداره أو بدون تاريخ أو كتب فيه تاريخاً مزوراً أو سحب شيكا على غير صيرفى .

ويكون المظهر الأول أو حامل الشيك مسئولا بصفته الشخصية عن هذه الغرامة دون أن يكون له حق الرجوع على أحد إذا كان الشيك خالياً من بيان جهة إصداره أو تاريخه أو كتب فيه تاريخاً لاحقاً لتاريخ تظهيره أو تقديمه .

ويقضى بهذه الغرامة على كل من أصدر شيكا ليس له مقابل وفاء سابق على اصداره وذلك مع عدم الاخلال بتطبيق الأحكام الواردة فى المادة ٧٣ من هذا القانون .

٧٠ — على كل صيرفى لديه مقابل وفاء وسلم الى دائنه شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خزانته أن يكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذى تسلم اليه وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز مائة قرش .

٧١ — يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش كل مسحوب عليه قرر عمداً مقابل وفاء أقل مما هو موجود لديه .

٧٢ — كل صيرفى رفض بسوء قصد وفاء شيك مسحوب سحباً صحيحاً على خزانته وله مقابل وفاء ولم تعمل عنه أية معارضة يكون مسئولا قبل الساحب عما أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء وعما لحق ائتمانه من أذى .

٧٣ — يعاقب بالحبس وبغرامة لاتتجاوز خمسين جنيها مصريا أو باحدى هاتين العقوبتين فقط :

(١) كل من أصدر بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء سابق يمكن التصرف فيه أو كان المقابل أقل من قيمة الشيك أو استرد بعد اصدار الشيك كل المقابل أو بعضه بحيث لا يفى الباقى بقيمة الشيك أوامر المسحوب عليه بعدم الدفع .

(٢) كل من قبل تسلم شيك صدر في الأحوال المشار اليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك .

٧٤ — اذا أقيمت على الساحب دعوى جنائية طبقاً للمادة السابقة جاز للمستفيد الذى أدعى مدنياً أن يطلب من القاضى الحكم له بمبلغ مساو لمبلغ الشيك دون أن يخل هذا الطلب بحقه عند الاقتضاء فى جميع التضمينات . ومع ذلك فللحامل أن يطالب بدينه أمام المحكمة العادية ان فضل ذلك .

٧٥ – في الأحوال التي ينص فيها هذا القانون على أن يوقع من له شأن في الشيك بامضائه يجوز التوقيع بالختم بشرط أن يكون ذلك بحضور شاهدين لاثبات صدور هذا التوقيع منه .

٧٦ – لا يؤثر هذا القانون فى أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٢٠ الخاص بانشاء فرع لحساب الأمانات بمصلحة البريد وأذونات الخصم المسماة «شيكات البريد» .

انما تسرى أحكام المادة ٧٣ من هذا القانون على أذونات الخصم المشار اليها والمسحوبة طبقاً لتلك الأحكام اذا لم تدفع فى نهاية اليوم الثامن لتسليمها مكتب البريد .

٧٧ – تلغى كل الأحكام المخالفة لهذا القانون .

٧٨ – لا تسرى أحكام هذا القانون الا على الشيكات التى تنشأ بعد مضى سنة من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

٧٩ – على وزير العدل تنفيذ هذا القانون .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

الرئيس — أسفر أخذ الرأى على مشروع هذا القانون عن الموافقة عليه بأغلبية ١٤٢ صوتاً ضد صوت واحد [١] (جلسة الثلاثون ، ٢٦ مايو ١٩٤٧) .

فيحال على مجلس الشيوخ .

---

[١] رفض الموافقة على هذا المشروع النائب المحترم احمد مرسى بدر بك مقرر هذا القانون دون ابداء أسباب .

[illegible] غير [illegible]
شيكاً على غير صيرفي .

٧٠ — [illegible] أو تاريخه أو كتب فيه تاريخاً لاحقاً [illegible]
على الصدارة، وذلك مع عدم الإخلال بتطبيق الأحكام الواردة في [illegible]
من هذا القانون .

٧١ — على كل صيرفي [illegible]
[illegible]
وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها [illegible]

٧١ — يعاقب بغرامة لا تتجاوز [illegible] على المسحوب عليه [illegible]

٧٢ — كل صيرفي رفض بسوء قصد وفاء شيك [illegible]
[illegible]

٧٣ — يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز [illegible]
هاتين العقوبتين فقط :

(١) كل من أصدر بسوء نية شيكاً ليس له مقابل وفاء سابق ممكن التصرف فيه أو كان المقابل أقل من قيمة الشيك أو استرد بعد إصدار الشيك كل المقابل أو بعضه بحيث لا يفي الباقي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه بعدم الدفع .

(٢) كل من قبل تسلم شيك صدر في الأحوال المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك .

٧٤ — إذا أقيمت على الساحب دعوى جنائية طبقاً للمادة السابقة جاز للمستفيد الذي ادعى مدنياً أن يطلب من القاضي الحكم له بمبلغ مساو لمبلغ الشيك [illegible] فللحامل أن يطالب بحقه أمام المحكمة العادية إن فضل ذلك .

فهرس

فى الأوراق التجارية

البـاب الأول

عموميات

الباب الثانى

فى إنشاء الكمبيالة

الباب الرابع

فى الضمانات العادية لوفاء الكمبيالة

	بند	صحيفة

الباب الخامس
فى استحقاق الكمبيالة ووفائها

الباب السادس

فى انقضاء الالتزامات المترتبة على الكمبيالة

الباب السابع

فى آثار التعامل بورقة تجارية فى الدين الأصلى

بنـد صحيفة

الباب الثامن

فى السندات الإذنية والتى لحاملها

الفصل الأول : فى السندات الاذنية :

الفرع الأول — فى ماهية السندات الاذنية :

الفرع الثانى — فى الشروط الشكلية للسند الاذنى :

الفصل الثانى : فى السند لحامله أو المحرر على بياض أو المستحق فى محل مختار :

الباب التاسع

فى أوراق المجاملة

الباب العاشر

فى التغيير الطارئ على ورقة المجاملة

فى الشــــيك

الباب الأول

عموميات

البـاب الثانى

فى إنشاء الشيك وإصداره

الباب الثالث

فى تداول الشـــيك

الباب الرابع

فى وفاء الشيك

الباب الخامس

فى الشيك المستندى

الباب السادس

فى التقادم

([illegible] ٥٤٦-١٩٤٩-١٠٠٠)

